

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Proceso Verbal del señor Jorge Alberto Rey Romero contra los señores. Uriel Enrique Aranda Díaz, Guillermo Herrera Parra y otros.

Radicado: 32 2019 00381 01

Se resuelve el recurso de queja que interpuso el apoderado de la parte demandada contra el proveído de 25 de noviembre de 2022¹, mediante el cual el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá negó la concesión del recurso de apelación contra la providencia del 13 de octubre de 2022².

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Mediante la última de las providencias citadas, el Juez *a quo* desestimó la excepción previa que promovió el demandado Jairo Dairo Ospina Marín, determinación contra la cual su apoderado interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación.

El a-quo resolvió desfavorablemente el primero de los recursos y, negó el de alzada con fundamento en que no se encuentra enlistado en el artículo 321 del Código General del Proceso.

La anterior decisión fue controvertida mediante el recurso de reposición y, en forma subsidiaria, recurrió en queja.

¹ C02ExcepcionesPrevias/ 09AutoDecideRecurso

² C02ExcepcionesPrevias/ 05AutoDecideExcepcion
Repartido a este despacho el 15 de nov de 2023

2. De manera inicial es preciso señalar que al tenor de lo dispuesto en el artículo 352 del Código General del Proceso, la competencia del superior funcional en sede de queja se circunscribe a determinar la procedencia o no del recurso de apelación o casación denegado o a verificar que el efecto en el cual se concedió la alzada es el correcto, con prescindencia de cualquier consideración acerca de la legalidad de los razonamientos expuestos en el auto apelado o en el auto cuestionado, labor que, en el primero de los referidos eventos, le impone corroborar si el auto se encuentra dentro de los taxativamente enlistados como apelables o impugnables a través de casación, en razón a que en esta materia el legislador no dejó campo a la discrecionalidad del juez, o a la interpretación extensiva.

Asimismo, se debe considerar que el recurso de apelación está regido por el principio de taxatividad o especificidad, que conduce a que únicamente las providencias que el legislador consideró pasible de él sean susceptibles de la segunda instancia, y que conlleva a que sobre esa materia el funcionario judicial no pueda hacer interpretaciones analógicas o extensivas para concederlo respecto de otras decisiones no contempladas en la ley.

3. Para el caso, con facilidad se advierte que la providencia que resuelve una excepción previa, en cualquier sentido, no se encuentra enlistada en el artículo 101 del CGP, que consagra el trámite de ellas, tampoco en el artículo 321 de la misma codificación que enumera los autos que son apelables y no existe alguna otra norma especial que respecto de ese proveído conceda el recurso de apelación.

Por lo anterior, se

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar bien denegado el recurso de apelación que formuló el apoderado del demandado Jairo Dairo Ospina Marín contra el proveído de 25 de noviembre de 2022.

SEGUNDO. Devolver las diligencias al Juzgado de origen.

TERCERO. Sin condena en costas por no aparecer
causadas.

Notifíquese y cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado: 32 2019 00381 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.,

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: **fec16cc1ea2fac525fb011c3ff8f0ef776185f888a32452859b7ee3cc9794ff4**

Documento generado en 30/11/2023 07:57:41 AM

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

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

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

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

Radicado: Verbal 11001 31 03 032 2020 **00230** 03 - Procedencia: Juzgado 32 Civil Circuito.
Proceso: Leidy Giraldo Acosta y Otros *vs.* Saludcoop Eps en liquidación.
Asunto: **Apelación de auto que negó nulidad.**

Para resolver el recurso de apelación subsidiario interpuesto por la parte demandante contra el auto de 28 de agosto de 2023, mediante el cual el Juzgado 32 Civil del Circuito resolvió negar la solicitud de nulidad que ese extremo formuló, basta considerar lo siguiente:

1. La nulidad por indebida representación, que fue la expresamente invocada en la petición de los demandantes, no se estructura y configura por fallas en la gestión laboral de un abogado, por errores en su desempeño profesional dentro del trámite correspondiente, o por ausencia de apoderado, sino únicamente: *i.* por inexistencia o defectos en el acto de apoderamiento, esto es, cuando una parte está asistida de apoderado pero éste carece total de poder, y *ii.* cuando quien interviene en el proceso no goza de representación legal, por ejemplo, en el evento en que un incapaz actúe directamente, o una persona jurídica actúe sin que la haya concurrido su representante legal conforme el documento de existencia legal, postura sostenida por la Sala de Casación Civil en diferentes oportunidades¹.

Así las cosas, como la alegada falta de apoderado de los demandantes luego de que el anterior renunciara al mandato conferido inicialmente, no se enmarcan dentro de las hipótesis y supuestos de anulación atrás referidos, y en gracia de discusión, tampoco se subsumen dentro de ninguna otra causal de nulidad procesal, la petición formulada no podía abrirse paso.

¹ V.gr. CSJ, Sala de Casación Civil, Sentencia STC15437 de 11 de noviembre de 2014, exp. 2000-664-01, y Sentencia de 20 de febrero de 2018, exp. 2010-948-01.

Cabe acotar que de antaño la jurisprudencia ha dejado en claro que existen unos “*principios básicos reguladores del régimen de nulidades procesales*”, compuestos por la especificidad, protección y convalidación: “*Fúndase el primero en la consagración positiva del criterio taxativo, conforme al cual no hay irregularidad capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley específica que la establezca; consiste el segundo en la necesidad de establecer la nulidad con el fin de proteger a la parte cuyo derecho le fue cercenado por causa de la irregularidad; y radica el tercero en que la nulidad, salvo contadas excepciones, desaparece del proceso por virtud del consentimiento expreso o implícito del litigante perjudicado con el vicio*”².

Siguiendo tal línea, si bien los actores pretendieron encuadrar la situación antes narrada dentro de una de las causales de nulidad establecidas en la ley procesal, lo cierto es que los hechos dan cuenta de que aquella circunstancia no está relacionada con una indebida o falta de representación, y en manera alguna podría pretenderse extender un motivo de anulación a situaciones por completo distintas, so pretexto del desconocimiento de las partes en punto a las etapas que se desarrollarían en la audiencia inicial, y del derecho de defensa y contradicción.

Por lo brevemente expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto apelado, proferido el 28 de agosto de 2023 por el Juzgado 32 Civil del Circuito.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Rdo. 11001 31 03 032 2020 00230 03

² CSJ, sent. dic. 5/75.

Firmado Por:
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: **c4997a00e03bda965d78245e43885c3d0eb8b285010ee6b36c714fed07257de4**

Documento generado en 30/11/2023 05:14:43 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 DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Radicación: 11001 31 03 032 2023 00471 01.
Clase: Expropiación
Demandante: Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-.
Demandado: Nasser Humberto Jiménez Franco.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la providencia proferida el 19 de octubre de 2023 por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de esta ciudad.

ANTECEDENTES

1. El *a quo* mediante proveído de 3 de octubre pasado inadmitió la demanda para que, entre otras cosas, se precisará “*si ya se resolvió el recurso de reposición interpuesto por el extremo pasivo contra la Resolución No. 20236060008615 de 14 de julio de 2023 [págs. 313 a 321, 02Anexos], de ser así, alléguese evidencia de tal hecho, de lo contrario, explíquese las razones por las cuales se expidió constancia de ejecutoria de dicho acto administrativo [pág. 34, 02Anexos].*”

2. Dentro del término legal concedido y frente a esta específica causal la apoderada de la parte actora señaló que *“El 28 de septiembre de 2023, se notificó la Resolución 20236060012045 de fecha 21 de septiembre de 2023, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución N. 20236060008615 donde se resuelve dar inicio al trámite de expropiación judicial, se anexa constancia del correo enviado al demandado, previo autorizar la notificación por dicho medio”*[sic]; de igual forma, aportó las constancias de la notificación electrónica de dicho acto administrativo.

El *a quo* mediante el auto apelado rechazó la demanda, al considerar que, no se cumplen los requisitos establecidos para la admisión del libelo, esto es el numeral 2º del artículo 399 del Código General del proceso, en el que se exige que *“[L]a demanda de expropiación deberá ser presentada dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha en la cual quedare en firme la resolución que ordenare la expropiación”*, por lo que con fundamento en el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Resolución No. 20236060008615 de 14 de julio de 2023, a través de la que la Agencia Nacional de Infraestructura ANI dispuso dar inicio al trámite de expropiación judicial, fue objeto de recurso de reposición interpuesto por el demandado, por lo que para el momento en que se radicó la demanda no se encontraba en firme.

3. Inconforme con lo decidido la mandataria judicial de la demandante interpuso el recurso de apelación, aduciendo, básicamente que, conforme al artículo 31 de la Ley 1682 de 2013, el acto administrativo por medio del cual la entidad declara la expropiación judicial será de aplicación inmediata y gozará de fuerza ejecutoria y ejecutiva; sobre el cual únicamente procede recurso de reposición, el cual se concede en el efecto devolutivo.

CONSIDERACIONES:

1. De conformidad con el artículo 90 del Código General del Proceso, “*los recursos contra el auto que rechace la demanda comprenderán el que negó su admisión*”, siendo pertinente anotar, que el rechazo a posteriori surge como corolario de no subsanar los defectos de la demanda señalados por el juez, por lo que se debe pasar a revisar el contenido del proveído inadmisorio.

El demandante corre con la carga de enmendar los defectos señalados por el juez y que correspondan estrictamente a las previsiones del artículo 82 en concordancia con el artículo 399 del código de rito, de manera que, si no la cumple, procede entonces el rechazo de la demanda y la devolución de la misma con sus correspondientes anexos.

En el caso *sub lite*, el rechazo derivó del hecho de haberse radicado la demanda, cuando aún estaba pendiente por decidirse un recurso de reposición sobre la resolución que ordenó iniciar los trámites de la expropiación por la vía judicial, por lo que el juez de conocimiento estimó que no se cumplió con el requisito exigido en el numeral 2º del artículo 399 *ibidem*.

Ahora, si bien es cierto, el artículo 399 del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA- establece que, los actos administrativos quedarán en firme, cuando: (i) contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso; (ii) desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos; (iii) desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos; (iv) desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos y; (v) desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo; también ese cierto que existe norma especial que

regula lo concerniente al acto administrativo que autoriza el inicio de los trámites para la expropiación judicial, esto es, el artículo 32 de la Ley 1682 de 2013, en la que el legislador consagró que éste sería de aplicación inmediata y tendría fuerza ejecutoria y ejecutiva.

A este punto, se memora que, la firmeza del acto administrativo le otorga la ejecutoriedad al mismo, sobre este tópico, la Corte Constitucional ha sostenido que, *“la ejecutoriedad hace referencia a que determinado acto administrativo, cuya finalidad es producir determinados efectos jurídicos, se presume expedido con base en los elementos legales para su producción y en consecuencia es obligatorio para el administrado y la administración, razón por la cual puede ser ejecutado directamente por la administración, sin necesidad de la intervención de otra autoridad del Estado”*¹. Adicionalmente, no puede perderse de vista que la norma especial debe ser aplicada de preferencia a la general y, que en tratándose de expropiaciones, son los principios de celeridad, economía procesal y de la necesidad de la administración para poner en uso público los bienes objeto de la misma, en pro del interés general que guían el propósito de regular de manera particular la ejecutoria de las decisiones administrativas, como en este caso, que inician los trámites para la expropiación judicial.

Así las cosas, se debe revocar el auto impugnado, y en su lugar, ordenar a la juez *a quo* para que proceda a admitir la demanda.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, la suscrita magistrada de la Sala Civil del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA, D.C.**

¹ Corte Constitucional. T-355 de 1995.

RESUELVE:

PRIMERO. **Revocar** el auto proferido el 19 de octubre de 2023 por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de esta ciudad. En su lugar se dispone que el *a quo* proceda a admitir la demanda en la forma que estime legal.

Notifíquese y devuélvase,

Firmado Por:

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: **5fe14a64941800442bac3ea93aedf21bae44c30f66acc568861c5ffab58b2871**

Documento generado en 30/11/2023 10:57:40 AM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
Sala Civil**

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

Expediente No. 033201500402 01

Revisada la actuación se observa que en el curso de la primera instancia se incurrió en la causal de nulidad prevista en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P., porque no se practicó la notificación –y citación– en legal forma de personas que debían ser citadas al proceso.

En efecto, como en virtud del tránsito de legislación del Código de Procedimiento Civil al Código General del Proceso, este asunto pasó a gobernarse por la nueva codificación (aquí, para enero de 2016, no había proceso sino demanda radicada), el juzgado –por tratarse de un inmueble– debió informar sobre su existencia a la Superintendencia de Notariado y Registro, a la Agencia Nacional de Tierras (ANT), a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas y al Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), para que, de considerarlo pertinente, hicieran las manifestaciones a que hubiere lugar (C.G.P., art. 375, num. 6º, inc. 2º). Al fin y al cabo, por tratarse de la integración del contradictorio, que puede tener lugar “mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia” (C.G.P., art. 61), era deber de la jueza proceder del modo impuesto por el artículo 375 del C.G.P. (num. 6, inc. 2º), toda vez que -incluso desde otra perspectiva- para la época del fallo este proceso estaba sujeto a las reglas de la Ley 1564 de 2012.

Pero, además, como el emplazamiento de las personas indeterminadas que se creyeran con derecho sobre el inmueble pretendido en usucapión se surtió en vigencia del Código General del Proceso (mayo de 2016¹), no se podía perder

¹ Cdno. 1, archivo 01, pp. 72 a 77.

de vista que, una vez efectuada la publicación en el medio escrito, debía remitirse una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas precisando las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere, por lo que la convocatoria sólo se entendería surtida transcurridos 15 días después de hecha la publicación en dicho registro, divulgación que “debe comprender la permanencia del contenido del emplazamiento en la página web del respectivo medio de comunicación, durante el emplazamiento” (C.G.P., art. 108).

También se omitió efectuar la inclusión del contenido de la valla en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia, valla que, cual si fuera poco, el juez no tuvo en cuenta, según auto del 27 de abril de 2018².

Así las cosas, se declarará la invalidez de todo lo actuado en el proceso a partir del 25 de octubre de 2017³, inclusive, para que se renueve la actuación, según las consideraciones de esta providencia, sin perjuicio de la validez de las pruebas recaudadas, respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirlas.

Resta decir que el juez también debe verificar si se vinculó a todos los propietarios, porque en el certificado de tradición figura una adjudicación en sucesión a Crisanta Benavides y Crisanta V. de Ramírez (anotación 01), entre otros, pero, con posterioridad, sólo aparece la transferencia del derecho de la primera (anotación 2), no así de la segunda, lo que pone en duda el certificado del registrador que obra en la página 10 del expediente.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá,

RESUELVE

1. **DECLARAR** nula la actuación a partir del auto de 25 de octubre de 2017, inclusive, por medio del cual se designó curador para representar a las personas indeterminadas.

² Cdno. 1, archivo 01, pp. 186 a 188.

³ Cdno. 1, archivo 01, pp. 167 a 169.

2. **ORDENAR** al juez que rehaga la actuación afectada, con apego a las consideraciones de esta decisión.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:
Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **dc927dd7bbff9f15e7018e9caa30524320651034161bfd896ec0a369ff20846**

Documento generado en 29/11/2023 05:38:45 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., treinta de noviembre de dos mil veintitrés.

Proceso: Declarativo de pertenencia.
Demandante: Edgar Polanía Cortés.
Demandado : Clínica San Rafael hoy Hospital Universitario Clínica San Rafael y demás personas indeterminadas.
Radicación: 110013103033201900419 01.
Procedencia: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de auto.
Al-194/23

Se decide el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial del Hospital Universitario San Rafael, contra el numeral 5° del acápite de “*PRUEBAS PARTE DEMANDADA*” y los numerales 4°, 5° y 6° del intitulado “*PRUEBAS DECRETADAS PARA LA PARTE DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN*”, del auto que profirió el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá el 13 de abril de 2023.

Antecedentes

1. Edgar Polanía Cortés, presentó demanda verbal de pertenencia en contra del Hospital Universitario Clínica San Rafael y personas indeterminadas, para que se declare que adquirió por prescripción extraordinaria el dominio del bien identificado con matrícula inmobiliaria 50C-120157; en consecuencia, se inscriba la sentencia en dicho folio.
2. El litigio se admitió por auto de 15 de julio de 2019¹ y luego de adelantarse los actos de notificación personal de

¹ Folio 207 del PDF “*Cuaderno 2019-00419 pertenencia*” de la subcarpeta “*01CuadernoPrincipal*” del cuaderno “*PrimeraInstancia*” en el expediente 110013103033201900419 01.

forma satisfactoria², el Hospital Universitario Clínica San Rafael presentó demanda de reconvencción, misma que reformó y que se aceptó por auto de 9 de febrero de 2022³.

3. En la contrademanda, en punto del objeto de esta apelación, el extremo convocado deprecó se decretara, entre otras pruebas: (i) la declaración de parte del representante legal del establecimiento médico; (ii) como prueba por oficio, el requerimiento al demandante y a la Inmobiliaria Morales Hermanos S.A.S. para que aporten, en el caso de aquel, los documentos que dan cuenta de la explotación económica y de la administración ejercida sobre el inmueble objeto de usucapión, y en el caso de esta, las cuentas detalladas de los arrendamientos por los cánones percibidos por el señor Polanía desde el año 1999 hasta el 2021; y (iii) el dictamen pericial respecto de estos últimos rubros por los que ha venido lucrándose el mentado pretensor⁴.

4. Por auto de 27 de julio de 2022⁵, se aceptó la reforma del libelo inaugural que formuló la parte convocante, reformulación de cara a la cual el Hospital Universitario Clínica San Rafael descorrió el traslado, se opuso a las pretensiones, planteó excepciones de fondo e insistió se decrete como prueba, entre otras, la declaración de su representante legal⁶.

5. Por auto de 13 de abril de 2023⁷, el funcionario cognoscente, en los numerales que se señalaron en el encabezado de este proveído, negó la solicitud probatoria descrita en el numeral anterior, de un lado y en el orden narrado: (i) en lo que respecta a la declaración de parte, por cuanto no es procedente la exposición de nuevos argumentos que no tuvo oportunidad de controvertir la parte contraria y que procuran la confesión de su propia parte; (ii) frente a la prueba por oficio, en razón a que no se acreditó haberse solicitado los documentos que se piden de la parte actora y

² Folio 214 del PDF “Cuaderno 2019-00419 pertenencia” de la subcarpeta “01CuadernoPrincipal” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01.

³ PDF “10AutoAdmiteDemanda.pdf” de la subcarpeta “02CuadernoDemandaReconvencción” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01.

⁴ PDF “03ReformaDemandadeReconvencción.pdf” de la subcarpeta “02CuadernoDemandaReconvencción” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01.

⁵ PDF “22AutoResuelveAdmisibilidadReformaDemanda.pdf” de la subcarpeta “01CuadernoPrincipal” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01.

⁶ PDF “26ContestaciónReforma.pdf” de la subcarpeta “01CuadernoPrincipal” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01.

⁷ PDF “41AutoResuelvePruebasPedidas.pdf” de la subcarpeta “01CuadernoPrincipal” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01.

además, que estos, tuviesen relación con el proceso de pertenencia; y (iii) en lo que atañe al dictamen pericial, en virtud de la existencia de otras pruebas que fueron aportadas al expediente.

6. Inconforme, el apoderado del Hospital Universitario San Rafael enfiló los recursos ordinarios contra la prenotada resolución judicial, para lo cual, adujo: (i) que de conformidad con el artículo 165 y 196 de la ley 1564 de 2012, la confesión es un medio distinto a la declaración de parte, de ahí que con su práctica no se busque exponer nuevos argumentos a los que no tuvo oportunidad de controvertir la parte, sino ilustrar sobre los supuestos fácticos que originaron la controversia; (ii) que la prueba de oficio reúne los requisitos legales preceptuados en los artículos 165, 168 y 169 *ibídem*, siendo una prueba útil para corroborar la explotación económica, administración, arrendamientos y/o cualquier relación jurídica o fáctica del demandante desde el año 1989 hasta el año 2021, máxime si se allegó la constancia de radicación de las peticiones, frente a los que no hubo respuesta alguna; y, finalmente (iii) frente al dictamen pericial, puesto que el mismo fue oportunamente deprecado, es conducente, útil y pertinente para acreditar el valor total de los frutos civiles y naturales que el demandado en reconvención recibió y que le debe reconocer al Hospital San Rafael, ello sin que exista otra prueba con la que se pueda tasar los emolumentos a que hace mención desde 1989 hasta 2021.

7. La decisión cuestionada se mantuvo en vía de reposición por el juez de primera instancia, quien sostuvo, en suma, que más allá de las diferentes posturas existentes frente a la declaración de parte como medio probatorio autónomo, la demostración de la ocurrencia de los hechos propios de este proceso no deriva de las afirmaciones de las partes, luego resulta inútil y superflua su práctica; en lo referente a la prueba por oficio, con independencia de que sí se hubiese acreditado que su consecución se intentó por vía de petición, y así mismo, en lo que atañe a la prueba pericial, las mismas resultan inconducentes, pues si lo que con ellas se busca evidenciar es el valor de los frutos civiles y naturales que el demandado en reconvención percibió y que debe reconocer al Hospital San Rafael, esta tasación se pudo presentar a través

del juramento estimatorio⁸. Bajo las anteriores razones, se abrió paso a la apelación objeto de esta decisión.

Consideraciones

1. Para que las pretensiones o excepciones propuestas en el proceso o en los trámites paralelos sean reconocidas por el juzgador es necesario que los hechos que estructuran el supuesto de la norma estén debidamente probados; sin embargo, este postulado no provoca como necesaria consecuencia que toda prueba que las partes soliciten deba ser ordenada por el juez de conocimiento, puesto que ellas deben someterse al juicio de la pertinencia, utilidad, conducencia y oportunidad, además de cumplir con los requisitos señalados por la ley.

2. Memórese además 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:

4

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

⁸ PDF “22AutoResuelveAdmisibilidadReformaDemanda.pdf” de la subcarpeta “01CuadernoPrincipal” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01

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).

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.

2.1. 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. Sobre la petición probatoria del apelante vertida en su contrademanda se observa:

C. DECLARACIÓN DE PARTE:

Al tenor de lo preceptuado por el artículo 198 del Código General del Proceso comedidamente solicito al Despacho ordenar la citación del representante legal del HOSPITAL CLÍNICA SAN RAFAEL o quien haga sus veces, para que sea interrogado por el suscrito, sobre los hechos relacionados con el proceso.

El representante legal del HOSPITAL CLÍNICA SAN RAFAEL o quien haga sus veces podrá ser citado en la dirección de correo electrónica: direcciongeneral1@clincicasanrafael.com.co

3.1. En materia de regulación probatoria, es preciso señalar que, como aspecto novedoso, el artículo 165 de la Ley 1564 de 2012, enuncia “*Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez*” indicando la declaración de parte como un medio de prueba autónomo, por ello, como lo advierte el artículo 191 *ibídem*: “*la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de pruebas*”, insumo suasorio que contrario a lo expuesto por el *a quo*, resulta útil en tanto como lo refirió el máximo Órgano de cierre de la especialidad civil, en un caso de contornos similares:

“En primer lugar, en la sentencia referida se descartó tener como prueba la declaración de la parte demandada, al determinar que no tiene validez porque “la parte no puede fabricar su propia prueba”, lo que desconoce lo reglado al respecto por el Código General del Proceso.

Lo anterior, porque el régimen probatorio en el proceso civil colombiano está fundado en el postulado de la apreciación razonada de la prueba o sana crítica, en el cual es el juez quien pondera la evidencia y, después de sopesarla acorde con las reglas de la experiencia, la lógica y la sana crítica, extrae las conclusiones que de ese laborío emerjan, contrario a lo que acontece en el sistema de la valoración legal o de prueba tasada donde es el legislador quien, por anticipado, establece la forma como el operador judicial debe apreciar cada medio, de modo tal que este solo debe hacer una valoración cuantitativa a efectos de confirmar o desvirtuar su mérito.

Luego, en desarrollo de esa misión reconstructiva y de formación del convencimiento en el que nuestro sistema procesal actual se basa, el funcionario puede apreciar sin ataduras, y acorde con unas pautas genéricas que le sirven de faro y, por tanto, de criterio orientador, las manifestaciones hechas por cada extremo a fin de cotejarlas con las pruebas recaudadas y así adquirir la convicción necesaria para construir el silogismo judicial.

Quién mejor que la propia parte, que es la más interesada en las resultas del pleito, para narrar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que sucedieron los hechos cuya averiguación es pieza clave para su resolución. A fin de cuentas, es ella quien los conoció mejor que nadie y, por ende, está en mejores condiciones de recordarlos, sobre todo porque es la protagonista en la controversia, lo que hace que su versión sirva para aclarar lo ocurrido si de ella se logran extraer los frutos debidos.

Según Cappelletti “[l]a parte es interrogada justamente para que informe al juez del exacto desenvolvimiento de los hechos controvertidos. O sea, se la toma aquí en consideración como verdadera fuente de prueba, y precisamente como prueba histórica (directa)”. No obstante, la tradición jurídica de occidente, inspirada en el derecho romano-germánico, siempre ha visto con desconfianza la declaración de la parte, tanto así que el derecho castellano de las Partidas la separó del juramento (Partida III, Títulos XI y XIII) e hizo que las codificaciones españolas posteriores confundieran ambas instituciones; razón por la que aquella dejó de ser espontánea y pasó a rendirse bajo gravedad de juramento, que fue un rezago de las ordalías o juicios de Dios, con la amenaza al declarante, a tal punto que en los asuntos penales se llegó al extremo de torturar al reo para hacerlo confesar y de valorar la versión de la víctima como un testimonio; forma de proceder con la que se desorientó el tratamiento de la declaración de la parte como medio de prueba.

Ese pensamiento, propio del derecho romano y medieval, se sustenta en que la parte tiene interés en el proceso y siempre querrá salir victoriosa, siendo esa la principal razón por la que siempre se ha desconfiado de su versión; empero, tal comprensión pasa por alto que es ella quien mejor conoce los hechos que interesan al proceso y por eso su dicho siempre será útil al ser quien probablemente

termine ofreciendo la mejor información sobre el origen del conflicto cuya resolución se confía al órgano jurisdiccional del Estado.

Aunque es difícil negar que la parte tiene interés en las resultas del juicio y que, por ende, su relato siempre estará enfocado a ofrecer la mejor imagen de sí misma, siendo esa natural vanidad la que ha hecho desconfiar de su dicho, ese recelo parece excesivo, ya que la intención en mostrar la mejor imagen de sí misma no es motivo para que se le tache de embustera ni para que se le crea ciegamente cuando diga algo que le perjudica, dado que su versión puede tener como fin el descubrimiento y, por ende, al ser reveladora, debe ser apreciada en su verdadero contexto, solo que con cierto esmero y cautela, que pasan a ser máximas de la experiencia y suponen auscultar otros parámetros en aras de valorar objetivamente su credibilidad.

En tal caso, debe el juez ser mucho más analítico y prescindir de cualquier valoración subjetiva respecto del declarante, como por ejemplo sus reacciones, la firmeza de la voz, su vestimenta, su seguridad, etc., para darle paso a una apreciación más metódica y reflexiva en la que le preste mayor atención al contexto y al contenido de la reconstrucción factual hecha por la parte, así como a la coincidencia de su narración con otros medios para saber si es verosímil.

De ese modo, si el relato resulta coherente, contextualizado y existen corroboraciones periféricas, como por ejemplo documentos u otros medios de juicio que lo sustenten, es digno de credibilidad y, por tanto, debe ser apreciado en comunión con ellos a fin de esclarecer los hechos que importan para la definición de la litis.

Queda claro, entonces, que la versión de la parte sí tiene relevancia en el proceso civil no solo en lo que la perjudique, sino también en cuanto le favorezca o en tanto le resulte neutra a sus intereses. Es tan relevante, pertinente y necesaria la declaración de la parte en el proceso jurisdiccional, que el Código General del Proceso, expedido en coherencia con los postulados y principios que sirven de faro al Estado Constitucional y Social de Derecho, democrático, participativo y pluralista implementado en la Carta Política de 1991, la positivizó,

y lo hizo cuando autorizó a cada litigante para brindar al proceso su versión de los hechos y previno al juez para que la valore en comunión con las demás pruebas.

Nótese cómo en el artículo 165, referido a los medios de prueba, distinguió entre declaración de parte y confesión, lo que reafirmó en el artículo 198 cuando estableció que “el juez podrá, de oficio o a solicitud de parte, ordenar la citación de las partes a fin de interrogarlas sobre los hechos relacionados con el proceso” y reiteró al final de ese precepto al consagrar que “la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo a las reglas generales de apreciación de las pruebas.

Con ello no solo desterró la restricción impuesta por el derecho romano y medieval, sino que le dio carta de naturaleza propia a la declaración de parte y primacía al derecho superlativo que tiene toda persona a ser oída por el funcionario que la va a juzgar, sin necesidad de que el juez o su contraparte la llamen a interrogatorio, sino por su propia iniciativa, lo que concuerda con el artículo 29 de la Constitución Política que consagra el debido proceso dentro del cual se halla ínsito el derecho de defensa y contradicción, así como la garantía que tiene todo justiciable para ser escuchado y que está prevista en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a cuyo tenor “toda persona tiene derecho a ser oída por los jueces o tribunales (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil” y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en el artículo 10 establece que “toda persona tiene derecho (...) a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial”.

9

Por consiguiente, en el caso objeto de control constitucional el fallador debió apreciar libremente la exposición factual de los demandados y valorarla acorde con las pautas trazadas en el estatuto procesal, a fin de cotejar su contenido con los demás elementos de prueba obrantes en el infolio y extraer, de ese escrutinio, el mayor convencimiento posible y útil para zanjar la pendencia. Como no lo hizo, incurrió en un defecto fáctico que habrá que remediar». ”⁹

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, STC9197-2022, Sentencia de 19 de julio de 2022, Magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

3.2. Siendo diáfana la viabilidad de la declaración en comento, contrario a lo que estimó el juez de primer grado, es inadecuado que se considere un medio de confesión, o, que va en contravía del derecho de defensa de la contraparte, toda vez que en el particular, tratándose de un proceso de pertenencia (demanda principal) y a su vez de una acción reivindicatoria (demanda de reconvencción), la declaración de la parte no va encaminada a perseguir una respuesta meramente afirmativa o negativa, sino a contextualizar al juzgador sobre los supuestos de hecho constitutivos o desestimatorios de las aspiraciones de una y otra parte, de ahí que se trate de una herramienta probatoria para esclarecer lo que con la práctica de otras pruebas no se haya logrado.

Lo anterior, sin que pueda pensarse que el mismo extremo procesal pueda beneficiarse de ello, ya que la utilidad de su declaración debe pasar por el tamiz del juzgador a quien le concierne emplear los métodos de valoración instituidos por la ley. Esto con el fin de asignarle el mérito que corresponda en conjunto con los demás elementos de convicción, tal como lo señala el artículo 176 *ibídem* y la jurisprudencia citada *ut supra*.

10

4. En el requerimiento de Prueba por oficio, deprecó:

F. PRUEBA POR OFICIO

1. Respetuosamente solicito al Despacho se oficie al Demandado, señor **EDGAR POLANÍA CORTÉS**, para que con destino al presente proceso, remita en la oportunidad procesal pertinente, copia íntegra y auténtica de todos los documentos que tenga en su poder tales como: comprobantes y soportes de los ingresos tenidos, recibidos o percibidos, balances, liquidaciones, constancias de retención en la fuente, estados y/o balance financieros de los contratos año a año con ocasión de la detentación física del inmueble en litigio, así como también cualquier documento respecto de su explotación económica, administración, arrendamientos o cualquier relación jurídica o fáctica en virtud de la cual ha venido lucrándose correspondiente al periodo que va desde el año 1989 hasta el año 2021. Dichos soportes se encuentran en poder del mencionado sujeto, como quiera que arbitrariamente es quien ha detentado físicamente el inmueble entre los años 1989 hasta el año 2021.

Esta solicitud se formula teniendo en cuenta que no fue posible obtener esta información por vía del Derecho de Petición que fue efectivamente radicado ante el mencionado Demandado en cumplimiento de lo ordenado por el numeral 10 del artículo 78 del C.G.P.

El propósito de la exhibición de estos documentos es evidenciar el valor total de los frutos civiles y naturales que el Demandado en reconvencción, señor Edgar Polanía ha recibido y debe reconocer al Hospital San Rafael por la detentación física del

inmueble en litigio en virtud de los derechos reales y de propiedad sobre el mismo que le asisten a mi representada.

El señor **EDGAR POLANÍA CORTÉS** puede ser notificado en la AV. Carrera 45 No. 100 - 34 en la ciudad de Bogotá, y al correo electrónico: lmorganistab@gmail.com

Similar solicitud se hizo respecto de la Inmobiliaria Morales Hermanos S.A.S.

- 2.1. Respetuosamente solicito al Despacho se oficie a la sociedad **INMOBILIARIA MORALES HERMANOS S.A.S.** para que con destino al presente proceso, remita en la oportunidad procesal pertinente, copia íntegra y auténtica de las cuentas detalladas de los arrendamientos gestionados, balances, canones percibidos en favor del señor EDGAR POLANÍA correspondiente al periodo que va desde el año 1999 hasta el año 2021. Los respectivos balances, rendición de cuentas e informes financieros se encuentra en poder de la mencionada sociedad, como quiera que desde el año 1999 hasta 2021 ha tenido la administración del inmueble objeto del litigio. Lo anterior se puede constatar con el dicho del Demandado en reconvencción y con el contrato de "administración con póliza" que aportó el señor Polanía con el escrito de Demanda principal.

Con ello busca el opugnante acreditar, de un lado, la explotación económica y/o cualquier relación jurídica o fáctica que dé cuenta que el demandado en reconvencción desde el año 1989 hasta el año 2021 ha venido lucrándose del inmueble; y por otro, la cuantía a la que ascienden dichos haberes, en tal dirección, solicita se oficie a Edgar Polanía y a la Sociedad Inmobiliaria Hermanos Morales S.A. para que alleguen los documentos con los que se soporte el valor de los frutos civiles y naturales causados para así poder realizar el cálculo a través del dictamen pericial.

11

4.1. Sea primero advertir que lo deprecado no es una "prueba por oficio", como lo tituló el peticionario, sino lo que se pide es la exhibición de documentos.

Y como se dijo en reciente decisión adoptada en este mismo proceso el 16 de noviembre de 2023, radicado 110013103033201900419 01, la exhibición de documentos no escapa a los requisitos que le dan viabilidad a su decreto, como lo advierte el artículo 266 de la obra procesal civil, el peticionario debe: (i) expresar los hechos que se pretende demostrar con la exhibición, lo que tiene que ver con la pertinencia de la prueba, lo que además resulta importante para saber cuáles supuestos fácticos se tendrían por demostrados, de presentarse una oposición injustificada o la renuencia a exhibir lo que se pide; (ii) afirmar que el documento se encuentre en poder de la persona llamada a exhibirlo, "su clase y la relación que tenga con aquellos

hechos”, a fin de determinarlo¹⁰, exigencias de las que se predica no son opcionales sino de obligatorio acatamiento.

Y sin discusión, el pedimento no satisface los referidos requisitos: básicamente porque no determina con claridad que documentos requiere sean exhibidos, ni menos aún la relación que puedan tener cada uno con los hechos que en el debate sean *thema de prueba*. El solicitante reclama todo un archivo, incluso contable, de manera indiscriminada.

En esas condiciones, inviable es evaluar la pertinencia, utilidad y conducencia de la “Copia íntegra y auténtica” de archivos ciertamente indeterminados.

4.2. Con todo, se precisa que las probanzas a que se hace alusión fueron solicitadas en el marco de la demanda de mutua petición, en la que, por vía de subsanación¹¹, se presentó juramento estimatorio, a fin de fijar la cuantía que se solicitan en el ordinal “cuarto” del acápite “III. PRETENSIONES” de la demanda¹², esto es, “*el valor de los frutos naturales y civiles del inmueble mencionado (...)*”

4.3. Sobre la estimación del *quantum*, señala el artículo 206 del estatuto procesal que:

*“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. **Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.***

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

¹⁰ Jairo Parra Quijano, “Manual de derecho probatorio” -Décima cuarta edición -año 2004 - Página 594

¹¹ PDF “07SubsanaciónDemanda.pdf” de la subcarpeta “02CuadernoDemandadeReconvencción” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01

¹² PDF “03ReformaDemandadeReconvencción.pdf” de la subcarpeta “02CuadernoDemandadeReconvencción” del cuaderno “PrimeraInstancia” en el expediente 110013103033201900419 01.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospecha que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido. (...) (Se Subraya fuera de texto original).

4.4. En ese orden de cosas, se advierte que en el traslado de la demanda, el apoderado del señor Polanía Cortés no planteó objeción alguna a la cuantía de dicho juramento estimatorio, sino únicamente se limitó a señalar la “*improcedencia de la solicitud de frutos civiles (...)*”, de ahí que siendo la ley procesal clara en que ante ausencia de réplica contra el singular medio de prueba conlleva a la eficacia de la misma, resultaban innecesarias las pruebas deprecadas por el Hospital Universitario Clínica San Rafael.

De tal manera, obsérvese que, si la parte contraria no objetó y no existe cuestionamiento fundado del juez, el juramento estimatorio, de ser el caso, será suficiente, por sí solo, para establecer o fijar la medida cuantitativa del derecho en cuestión, de ahí que la calificación de la conducencia, pertinencia y necesidad de las pruebas denegadas (las de oficio y la pericial), que se hizo en el auto vilipendiado, luzca ajustada a voces del artículo 168 adjetivo.

5. En cuanto a la experticia, fue solicitada así:

E. DICTAMEN PERICIAL EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 227 Y 226 DEL CGP:

Anuncio respetuosamente que me valdré de prueba pericial la cual es imposible aportar por el momento, ya que se requiere de documentación que tiene exclusivamente en su poder el Demandado en reconvenición, señor Edgar Polanía, la cual no ha sido aportada al proceso, razón por la cual ha tenido que ser solicitada en el ejercicio del Derecho de petición, tal como se acredita en los documentos que se anexan.

Se afirmó que el concepto, dependía de los documentos que exhibiera el contrademandado y la inmobiliaria, de las que acaba de decirse no procede su decreto, y respecto del cual caben las mismas apreciaciones relativas al alcance del juramento estimatorio.

Por lo demás, tampoco satisface el petitorio las exigencias del artículo 227 de la ley adjetiva civil:

“ARTÍCULO 227. DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES. La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado.”

En tanto que la solicitud no señala que el plazo era insuficiente para aportarlo y desconoció el término legal al reclamar un término de 60 días para arrimarlo, dependiendo eso sí de la exhibición de documentos de su contraparte; cuando si consideraba indispensable esa probanza, debió adosarla con la demanda de mutua petición, no siendo los supuestos documentos en poder de su demandado los únicos insumos de los que se valdría un experto para determinar el monto de los frutos civiles y naturales que el demandado en reconvencción haya percibido o *“podido percibir”*.

14

Por lo anterior, se confirmará por este aspecto la providencia cuestionada.

6. En recapitulación de lo discurrido, la Sala advierte que erró el funcionario de primera instancia al negar al demandante en reconvencción el decreto de la declaración de parte su representante legal, porque contrario a ello, y como ya se vio, las normas citadas si lo permiten; no obstante, en lo que respecta a la *“prueba por oficio”* y la pericia requeridos, devienen innecesarios; de ahí que se revocara parcialmente la providencia objeto de censura por las razones aquí expuestas.

Dado el éxito, al menos parcial, del recurso, no se impondrá condena en costas.

Decisión

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

1. REVOCAR el numeral 5° del acápite “*PRUEBAS PARTE DEMANDADA*” y el numeral 4° del título “*PRUEBAS DECRETADAS PARA LA PARTE DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN*”, del auto que profirió el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá el 13 de abril de 2023.

En su lugar se DISPONE: DECRETAR la declaración de parte del representante legal del Hospital Clínica San Rafael. Para su práctica el *a quo* deberá señalar fecha.

2. CONFIRMAR los numerales 5° y 6° del título “*PRUEBAS DECRETADAS PARA LA PARTE DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN*”, del auto que profirió el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá el 13 de abril de 2023.

3. Sin condena en costas dada la prosperidad parcial de la alzada.

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: **c5e32a374a68c1931de8ebb8e37244474cbcdc6e064f0c0e3a7fbd1b17abafdd**

Documento generado en 30/11/2023 02:37:38 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 Ponente
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	VERBAL
DEMANDANTE	HERMEL ANTONIO FANDIÑO BUSTOS
DEMANDADO	NELSON BERNAL VANEGAS y CARMEN ELISA GARCÍA
RADICADO	11001310303420110046001
PROVIDENCIA	Interlocutorio No. 133
DECISIÓN	<u>BIEN DENEGADO</u>
FECHA	Treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

1. ASUNTO

Se decide el sobre el recurso de queja interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la providencia del 25 de mayo de 2023, mediante la cual el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá negó la concesión del recurso de alzada presentado contra el auto de 7 de febrero anterior.

2. ANTECEDENTES

2.1. La demanda. El 21 de octubre de 2021, se admitió la demanda de Hermel Antonio Fandiño Bustos en contra de Nelson Bernal Vanegas y Carmen Elisa García por la simulación absoluta del negocio jurídico contenido en la Escritura Pública 2591 de 9 de septiembre de 1999 de la Notaría 54 del Círculo de Bogotá. En la audiencia de que trataba el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil las partes conciliaron sus diferencias y asumieron unos compromisos recíprocos¹; sin embargo, la parte demandada no los cumplió por lo que formuló la demanda ejecutiva acumulada

¹ PDF Cuaderno1 Fl. 432 a 434.



correspondiente. El 22 de enero de 2018 se libró mandamiento de pago por obligación de hacer contra el extremo demandado² y se ordenó seguir adelante la ejecución el 18 de febrero de 2020³.

2.2. La accionante solicitó que se tengan en cuenta como pruebas las aportadas el 10 de septiembre de 2019; se realice la liquidación correcta con la consecuente devolución del saldo que resulte a favor; se requiera al Juzgado 12 Civil de Ejecución de Sentencia para que ordene la suspensión del proceso 2008-00825-00; se expidan las respectivas liquidaciones; se pronuncie sobre las peticiones de adición de la demanda en lo concerniente a la condena por daños morales y la suscripción de la escritura de traspaso del bien ubicado en la calle 22 sur No. 52B – 47/51/55 de Villavicencio.⁴

2.3. Dichas peticiones fueron negadas, en la medida en que se le recordó que debía estarse a lo resuelto en el mandamiento de pago de enero de 2018 y lo referido en el auto de 18 de febrero de 2020⁵.

2.4. Contra esta decisión se interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación, resuelto el 25 de mayo de 2023⁶, manteniendo la decisión atacada y denegando la alzada con sustento en que dicho proveído no se encuentra dentro de los taxativamente contenidos en el Código General del Proceso.

2.5. La parte demandante interpuso recurso de reposición en subsidio queja y el *a quo*, por auto de 13 de octubre pasado⁷, negó la reposición y ordenó la remisión del expediente al superior a fin de que se surtiera el de queja.

² Ibidem. Folio 480.

³ Ídem. Fl.571 a 572.

⁴ PDF 04AportaConsignacionesYPeticiones.

⁵ PDF 11AutoAgregaAutosOrdenaOficiar

⁶ PDF 16ResuelveRecurso

⁷ PDF 19AutoConcedeQueja



3. CONSIDERACIONES

3.1. Por sabido se tiene que el recurso de queja tiene por objeto que el superior funcional, a instancia de parte legítima, conceda o no el recurso de apelación o el de casación que hubiese denegado el Juzgador de primera instancia o el Tribunal, según el caso, si éste fuere procedente, tal como se desprende del artículo 352 del Código General del Proceso.

Así las cosas, en esta instancia la decisión se circunscribirá a determinar si el proveído apelado es susceptible o no de alzada, en la medida en que este Tribunal ostenta competencia solo para ello, sin que pueda ser materia de su conocimiento cuanto se refiere a si el a quo acertó o no con la determinación que profirió mediante el auto opugnado.

De lo esbozado en el acápite de antecedentes y verificadas las piezas digitales arrimadas al dossier, advierte esta Magistratura que la decisión adoptada por el Juez de instancia de negar el recurso de alzada se ajusta a derecho, en tanto el proveído atacado no se encuentra contemplado dentro de los asuntos susceptibles del mismo.

Nótese que, el Juez cognoscente negó la solicitud de reliquidación del crédito, requerimiento a otro estrado judicial y adición del mandamiento de pago, determinaciones que no se encuentran taxativamente previstas en el artículo 321 del mismo estatuto⁸.

⁸ Art. 321. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: 1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas. 2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros. 3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas. 4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo. 5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva. 6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva. 7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso. 8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla. 9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano. 10. Los demás expresamente señalados en este código.



Frente a tal aspecto, es menester puntualizar que de la revisión del último precepto aducido, se infiere que contra el auto objeto de censura no opera el recurso de apelación, dado que no se encuentra dentro de las providencias allí enlistadas, como tampoco en norma especial alguna de la codificación está consagrada su procedencia.

Es pertinente memorar que nuestra ley procesal civil adoptó el principio de la taxatividad en lo concerniente al recurso de apelación de autos; luego, como lo señaló el *a quo*, sólo son pasibles de tal medio de impugnación aquellos expresamente autorizados en aquélla. En tal virtud, teniendo en cuenta que las providencias son apelables en la medida en que estén específicamente enlistadas por el legislador, debe apuntarse que el recurso de alzada impetrado como subsidiario por el extremo actor, no es procedente y, por ende, debe declararse bien denegado.

4. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR bien denegado el recurso de apelación interpuesto, por los motivos expuestos en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase lo actuado al Despacho de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE



SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA
Magistrada

Firmado Por:

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: **76d1b8374b798d53693150e52ba35b183f453594e09fee25946efb3761830aee**

Documento generado en 30/11/2023 04:23:43 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 DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicación : 11001 31 03 **036 2023 00310** 01.
Tipo : Ejecutivo.
Ejecutivo : SBS Seguros Colombia S.A.
Ejecutado : Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Se decide el recurso de apelación formulado por el demandante contra el auto de 22 de agosto de 2023 proferido por el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

ANTECEDENTES

1. Mediante el proveído censurado se negó librar el mandamiento de pago deprecado, al estimar que el título ejecutivo adosado a la demanda no era exigible porque *“no es posible establecer una fecha cierta a partir de la cual pueda exigírsele a la aquí demandada el pago de las cantidades mencionadas, pues además de que tal como se indicó en el proveído AC5410-20225, aquel no fue un punto debatido ante la Sala de Casación Civil; lo cierto es que no obra en el legajo un documento del cual pueda establecerse que la entidad ejecutada se obligó a pagar los valores que aquí se reclaman en un día cierto y específico, por el contrario, la carta emitida el 11 de mayo de 20236, deja en evidencia que las partes se encontraban en conversaciones para establecer la fecha en la que se le cancelaría dicha cantidad, sin que se hubiese demostrado un consenso al respecto”*

¹; de igual forma acotó que al proceso ejecutivo se acude con documental que, *a primera vista, sin ningún tipo de interpretación adicional, demuestren de forma inequívoca e inteligible la satisfacción de la totalidad de los requisitos a los que hace alusión el artículo 422 del CGP*”.

2. Inconforme la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación con sustento en que la exigibilidad de la obligación deviene de una sentencia judicial que se encuentra ejecutoriada conforme el artículo 305 del Código General del Proceso constituyéndose como una obligación pura y simple, sin que exista duda alguna de su exigibilidad a partir del 13 de diciembre de 2022².

3. Al resolver la réplica horizontal el *a quo* consideró que *“en efecto, revisadas las diligencias se advierte que [...] no se aportó documento alguno que provenga del deudor y del cual emerja una obligación clara, expresa y exigible a cargo del actor [...] Si bien el apoderado judicial de la demandante en el presente recurso manifestó que el título ejecutivo lo constituye la Sentencia SC2879-2022 lo cierto es que en dicha providencia no se condenó al demandado a pagar ninguna suma de dinero [...]”*, y en ese orden no se acreditan los requisitos consagrados en los artículos 305 y 306 del estatuto procesal para ejecutar providencias judiciales, por lo que mantuvo la decisión recurrida y concedió la alzada.

CONSIDERACIONES

1. El proceso ejecutivo se caracteriza esencialmente por la certeza y determinación del derecho sustancial pretendido en la demanda, razón por la cual el artículo 422 del Código General del Proceso establece, que *“pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él”*, de manera que no se trata de cualquier clase de obligación, sino de una cualificada, la que debe surgir del documento o conjunto de documentos, si se

¹ Cfr. Archivo: 09 Cuaderno Principal, expediente digital

² Cfr. archivo 010 *ibidem*.

trata de un título complejo, que tenga la virtualidad de producir en el fallador un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, una obligación indiscutible que se encuentra insatisfecha, sin que haya necesidad de hacer mayores inferencias o disquisiciones para determinar su existencia y condiciones.

2. El mérito ejecutivo del título estará entonces condicionado a que la obligación consignada en él, sea clara, expresa y exigible, características que ha reseñado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia así: “[u]na obligación contenida en un título ejecutivo es clara, cuando de este no surge duda alguna en cuanto a su contenido y características especiales, es expreso, cuando se consigna taxativamente la existencia del compromiso pactado entre las partes y es exigible, porque para pedir su cumplimiento no es necesario agotar plazos o condiciones, o ya se han agotado los mismos y debe provenir del deudor, porque debe estar suscrito por él y por ende constituye plena prueba en su contra.”³

3. A su turno, en tratándose de providencias judiciales la Corte Constitucional ha enseñado que, “cualquiera que sea la fuente del título ejecutivo, el documento base de la obligación debe cumplir con los presupuestos legales, en el entendido que el documento contenga una obligación clara, expresa y exigible, de manera que no exista equívoco en cuanto a la prestación debida [...]”⁴

Atendiendo lo atrás expuesto no se encuentra en la documental allegada, incluyendo, la sentencia de casación SC2879-2022 del 27 de septiembre de 2023, que de dicha providencia, se desprenda una obligación de dar, hacer o no hacer a cargo de la fiduciaria demandada y a favor de la aseguradora ejecutante, puesto que el pago a que alude la actora no fue objeto de análisis o discusión por esa Corporación en el fallo atrás referido y, por ende, ningún ordenamiento o definición efectúo, por lo que, dicha providencia, ni ningún otro documento aportado por la demandante, se estructura como el título ejecutivo base del recaudo.

³ Cfr. CSJ Sentencia STC3021-2023

⁴ Sentencia T-747. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Se aduce por el recurrente que se trata de una obligación pura y simple, pero nótese que este tipo de obligaciones implica que desde el momento de su nacimiento deben ser cumplidas por el deudor, pero es que en el presente asunto no puede decirse que la obligación de devolver las sumas pagadas por la asegurada a terceros por la aquí demandada haya nacido desde que se hizo el pago, puesto que se trató de un pago efectuado con sustento en una decisión judicial que fue casada por la Corte Suprema de Justicia, y por ende, su devolución tiene que tramitarse por otros mecanismos judiciales.

De acuerdo con lo discurrido se impone confirmar el auto objeto de alzada.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la decisión proferida el 22 de agosto de 2023 por el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: Sin condenar en costas por no hallarse causadas.

TERCERO: Ordenar que, por secretaría, se devuelvan las diligencias al despacho de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Firmado Por:

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: **a804b7b1fbab702c4204ae0be0de97313a8c88ae40235202bbcd6c6a9ccadfb**c

Documento generado en 30/11/2023 05:25:54 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

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada Ponente

Aprobado en sala de decisión del 29 de noviembre de 2023. Acta 43.

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la demandada contra la sentencia emitida por el Juzgado Treinta y Seis (36) Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso impulsado por Rosa Libia Giraldo Herrán contra María Esperanza Giraldo Herrán.

ANTECEDENTES

1. Rosa Libia Giraldo Herrán demandó a María Esperanza Giraldo Herrán, con el propósito de que se le ordene a esta última rendir cuentas -en su condición de apoderada y administradora- del bien que se ubica en la Calle 147 N°12-81 de la ciudad, e identifica con el folio de matrícula 50N-961683 y la cédula catastral N°1466222719, por todo el tiempo que “ostentó el control material, la tenencia y arrendamiento del inmueble desde el año 2010, acuerdo que se ratificó y amplió con el poder general otorgado por mi representada en el año 2015 a la aquí demandada”.

Como fundamentos fácticos de sus pretensiones la demandante manifestó, que a pesar de que adquirió la titularidad del bien de parte de la convocada a través de la escritura pública N°165 del 20 de enero de 2010 protocolizada en la Notaría 24 del Círculo de Bogotá; que pactó de forma verbal con aquella y Germán Pablo Emilio Linares Cepeda que tomarían en arriendo el apartamento; que por medio de correos electrónicos le exteriorizaron su compromiso de cancelar los cánones mensuales; y, que por residir hace más de 40 años en Phoenix - Arizona, le otorgó

poder general para que además de continuar en calidad de arrendataria, lo enajenara con previa autorización suya. La demandada le vendió el predio a Rosa Herrán de Giraldo según la escritura pública N°1094 del 25 de mayo de 2018, por el monto de \$180.000.000, como se registró en la anotación N°19 del certificado de tradición y libertad correspondiente, sin que sobre ese negocio le hubiere manifestado o entregado algo a su poderdante y/o mandataria.

Agregó, que como el precio indicado está muy por debajo del valor catastral para el 2018, que estaba en \$245.332.000 y, del comercial para esa misma anualidad, que estaba conforme a Conalajas en \$351.000.000, se le generó un indiscutido detrimento patrimonial y una sanción ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- por temas de ganancia ocasional; que esa circunstancia no se pudo solucionar con la revocatoria del mandato que se dispuso por medio de la escritura pública N°1382 del 16 de julio de 2018; y, que “a la fecha no ha recibido un reporte o informe de los frutos civiles del inmueble dado en administración desde el año 2010 y el cual siguió administrando con mayores facultades a través del poder otorgado en 2015, ni mucho menos ha recibido rendición de cuentas algunas sobre la venta del inmueble”.

2. Notificada en debida forma la pasiva se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones que denominó: i) “ineptitud de la demanda por existencia de autorización expresa de la demandante por medio de la escritura pública N°2710 del 12 de mayo de 2015, proferida por la Notaría 24 del Círculo de Bogotá”, porque de forma libre, expresa y voluntaria, se le otorgaron amplias facultades tanto dispositivas como administrativas, para que procediera entre otros aspectos a vender el inmueble; ii) “cobro de lo no debido”, en la medida en que los soportes documentales y testimoniales que se incorporaron a las diligencias dan cuenta que no existe viabilidad para el reconocimiento y pago de los dineros que se reclaman, en tanto existió una voluntad de entregarlo, que no se trajo un contrato en el que se hubieren pactado los cánones de arrendamiento invocados y que el producto de la venta a mutuo propio fue utilizado en los gastos propios de la madre de la interesada; iii) “no estipulación de juramento estimatorio de la cuantía”, por cuanto no se estimaron las pretensiones según lo que indica el artículo 206 del Código General del Proceso; y, iv) la “innominada”.

3. El juez de primer grado advirtió la necesidad de acceder parcialmente a las pretensiones pues, estando obligada a ello María Esperanza Giraldo Herrán entre el 12 de mayo de 2015 y el 25 de mayo de 2018, no rindió las cuentas de la

administración del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50N-961683 que se ubica en la Calle 147 N°12-81 de Bogotá. Esto, en tanto que las pretensiones que se fundaron en un arrendamiento no son propias de este trámite; y que no hay hesitación alguna respecto de la existencia de un mandato, en otras palabras, de una relación en virtud de la cual la demandada gestionaba a favor de la demandante negocios relativos a la administración de bienes muebles e inmuebles de su propiedad, de la aceptación de ese contrato, pues en la contestación de la demanda no se desconoció ni se tachó de falsa la documental aludida, es más en varias oportunidades se ratificó su contenido y, de que efectivamente participó en representación de la propietaria en el negocio jurídico de compraventa celebrado, siendo este un acto propio de las facultades conferidas.

4. Inconforme con tal determinación la accionada apeló, criticando que el extremo demandante confesó en su declaración de parte que dejó vivir de buena fe a la demandada en el inmueble; que aunque en las diligencias no se desconoció la escritura pública N°2710 del 12 de mayo de 2015, los testimonios evacuados dieron cuenta que en el caso en concreto no existió pacto para que se pagara un dinero en contraprestación de la venta del bien, tampoco prueba de que se hubiere transferido, entregado o recibido una cantidad por ese concepto; y, que el artículo 365 del Código General del Proceso indica “8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

Polémica frente a la que se pronunció la actora insistiendo en sus pretensiones, por lo que procede a resolverse conforme a las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El proceso de rendición provocada de cuentas se integra de dos fases - debidamente particularizadas-, cada una con su propia individualidad y cometido: la primera tiene por objeto definir si a cargo del demandado existe la obligación de rendirle cuentas al demandante y la segunda, dependiente de la primera, se concreta en su cuantificación. La estructura en comento deja al descubierto que en la etapa inaugural se debe enunciar el guarismo que, en criterio del actor se le adeuda, así como determinar la existencia de la fuente de derecho que justifique ese cometido, que en el evento de obrar controversia sobre esta materia, tal interrogante se decide en la sentencia, en la cual puede atestarse la viabilidad de la orden de rendir las cuentas o, en sentido contrario, finalizar el proceso con la

conclusión de que en realidad no existe ese débito en cabeza del demandado, como también la inhabilitación del demandante para exigirlos o que la ley ha previsto otros mecanismos con el fin de obtener esa liquidación.

Sobre el punto la Corte Suprema de Justicia -en doctrina añeja pero aplicable a la actualidad debido a que la filosofía del trámite continúa siendo la misma a pesar de las modificaciones al código adjetivo- ha explicado que este tipo de debate tiene por objeto “saber quién debe a quién y cuánto”, “cuál de las partes es acreedora y deudora”, “declarando un saldo a favor de una de ellas y a cargo de la otra, lo cual equivale a condenarla a pagar la suma deducida como saldo”, como se pontificó en sentencia de 23 de abril de 1912. Por igual, el alto tribunal ha relevado que “si tal proceso tiene por finalidad establecer, de un lado, la obligación legal o contractual de rendir cuentas, y de otro, determinar el saldo de las mismas, es indiscutible que uno y otro pronunciamiento cabe hacerlo en distintas fases, autónomas e independientes, como así se consagra, para cuando hay oposición, [orientación que mantiene el artículo 379 Código General del Proceso]. La primera de naturaleza declarativa, concebida para mero declarar la obligación de rendirlas, porque como ya se anotó, esta surge o la impone la propia ley o el contrato, y la siguiente de condena, dirigida exclusivamente a establecer el quantum o valor de la obligación declarada en la etapa antecedente”¹.

2. Ahora bien, la existencia de un contrato de mandato con representación o del negocio jurídico de apoderamiento y, en general, cualquier acto dispositivo de intereses celebrado con el propósito de encargar la gestión de negocios a un tercero, provoca en el “encargado” la obligación de rendir las correspondientes cuentas, débito que puede cumplirse de manera espontánea o porque el beneficiario, acudiendo al rito previsto en la ley, las provoque, modalidad esta última asumida en el contradictorio. Esto, en la medida en que la figura en comento descansa de suyo en el contrato o en la norma positiva que impone tal obligación, por lo que el destinatario de las cuentas es el que, por ley o por virtud de la relación contractual, está legitimado para demandar a quien debe rendirlas. Y la ley grava con esa carga a los secuestres, a los administradores, a los comodatarios, a los guardadores de los incapaces y a los mandatarios, según lo contempla el artículo 2181 del Código Civil al disponer que “el mandatario es obligado a dar cuenta de su administración”, contrato que no requiere formalidad alguna para su perfeccionamiento, pues la sola voluntad de los contratantes para ajustarlo es suficiente, según lo preceptúa el

¹ CSJ. Sentencia S-024 de 2001.

artículo 2150 del Código Civil.

3. Descendiendo al caso *sub examine*, y esclarecido como está que la legitimación para solicitar la rendición de cuentas recae sobre toda persona que acredite el derecho a examinarlas, la cual debe versar sobre aquellos intereses que siendo de su dominio haya entregado en administración a tercera persona, o también sobre gestiones que se encomendaron a un tercero que procedió a cumplirlos en su nombre o beneficio², se encuentra establecido en el plenario que Rosa Libia Giraldo Herrán como propietaria del bien en discusión que se ubica en la Calle 147 N°12-81, suscribió la escritura pública N°2710 del 12 de mayo de 2015 ante la Notaría 64 del Círculo de Bogotá³, otorgándole poder general a María Esperanza Giraldo Herrán con el fin de que entre otras cosas, "...administre(n) todos los bienes del(los) poderdante(s) tanto presentes como futuros, recaude(n) sus productos y administra(n) también éstos y celebre(n) en relación con todos cualquier clase de contratos de disposición y de administración", así como "para adquirir en favor del(los) mandante(s) bienes raíces o inmuebles a cualquier título, para venderlos, gravarlos con hipoteca o servidumbres, permutarlos, adeudarlos, constituirlos en usufructo, uso o habitación o propiedad fiduciaria" y "para que enajene(n) a cualquier título los bienes del(los) poderdante(s), muebles o inmuebles, presentes o futuros y para que aclare y ratifique a nombre del(los) poderdante(s) cualesquiera clase de contratos".

Y que, a su turno, María Esperanza Giraldo Herrán como administradora de ese inmueble con folio de matrícula 50N-961683, firmó la escritura pública N°1094 del 25 de mayo de 2018 ante la Notaría 24 del Círculo de Bogotá⁴, vendiéndole a Rosa Herrán de Giraldo -madre de ambas- el dominio del apartamento 106B, interior 2 y el garaje 16B que hace parte del Edificio Los Ciruelos P.H. / Bloque B, representada en ese acto por Germán Javier Giraldo Herrán.

3.1. Sobre esa determinación de facultar a María Esperanza Giraldo Herrán para representar a **Rosa Libia Giraldo Herrán** se expresó esta última en audiencia del 9 de mayo de 2023 e, indicó, entre otras cosas, que su hermana se aprovechó de su buena intención para quedarse con su apartamento, a pesar de que se había comprometido a reconocerle un pago, que le enviaba el dinero para que cancelara los impuestos prediales, que esa tenencia se la estaba dando con el fin de ayudarla, que no sabía los efectos que tendría otorgar a su favor un poder general.

² García Sarmiento Eduardo. Práctica Civil Tomo II. Pág. 814.

³ Folios 1-7 / 01Pruebas.pdf / 1.- CUADERNO PRINCIPAL / PrimerInstancia

⁴ Folios 8-23 / 01Pruebas.pdf / 1.- CUADERNO PRINCIPAL / PrimerInstancia

3.2. En torno a lo que sucedió con el inmueble y la falta que presuntamente se cometió al no haberse pagado nada a la dueña después de que este fuera vendido se hizo alusión en audiencia del 12 de mayo de 2023, se pronunciaron unos testigos, en donde **Juan Augusto Giraldo Herrán** quien dijo ser hermano tanto de la convocante como de la convocada y, expuso que tiene conocimiento que por la difícil situación económica Rosa Libia Giraldo Herrán le permitió a María Esperanza Giraldo Herrán que se quedara en el apartamento viviendo y pagándole una renta mensual, que no se enteró que hubieren pactado un canon de arrendamiento puntual, que cuando la primera se tuvo que radicar por fuera del país le otorgó poder general a la última, que por virtud de ese mandato se le vendió el inmueble a su madre Rosa Herrán de Giraldo, que no sabe qué pasó con el pago de los \$180.000.000 por los que se firmó la compraventa, que sabe que durante los años que permaneció una de ellas en el apartamento con su esposo no canceló dinero alguno por residir allí, pero no tiene conocimiento si por ese hecho rindió alguna cuenta. **Luz Piedad Giraldo Herrán** quien manifestó que compareció por la misma relación filial con las partes y, anotó que nunca hubo una relación de alquiler porque lo que realmente se configuraba era un comodato precario, que aunque si se dio facultad para que se enajenara el bien y que se le hizo un ofrecimiento a la real dueña por el valor que se dijo antes, la titular de dominio nunca los quiso recibir en la medida en que lo que se pudiese obtener de aquel era para beneficio de la progenitora de todos. **Luis Fernando Giraldo Herrán** quien acudió a las diligencias de igual manera por el grado de consanguinidad con los extremos en contienda y, narró que nunca entendió la razón por la que dos de sus hermanos después de haberse quedado con la casa de su progenitora, le quitaron a la que vive en Estados Unidos de América su apartamento, sin que le pagaran arriendos y/o le reconocieron el precio que obtuvieron tras venderlo, aprovechándose de las facultades que se le dieron para que se domiciliara ahí de buena fe.

4. Derivación de lo expuesto, conveniente resulta afirmar, sin mayores elucubraciones, que con ocasión del mandato que aceptó y ejerció la aquí demandada, del hecho de que hubiere vendido el apartamento de propiedad de la demandante que reside por fuera del país y, de que por esa enajenación no hubiere consignado dinero alguno a su hermana como titular de dominio inscrita, explica y a la vez que justifica, la presencia del contradictor en el presente asunto, específicamente su obligación de rendir cuentas sobre el guarismo en referencia, máxime cuando tales afirmaciones fueron aceptadas por quienes acudieron a la actuación a declarar dada su cercanía familiar con quien ha debido ejercer la

administración adecuada del bien y, cuando aquellas manifestaciones sin lugar a duda constituyeron una confesión judicial al tenor de lo consagrado en el artículo 191 del estatuto procesal civil.

En ese orden de ideas, como de la revisión de los elementos de convicción a los que se hizo referencia, palmario es que en el asunto de marras si se pactó que María Esperanza Giraldo Herrán estaba facultada “para adquirir en favor del(los) mandante(s) bienes raíces o inmuebles a cualquier título, para venderlos, gravarlos con hipoteca o servidumbres, permutarlos, adeudarlos, constituirlos en usufructo, uso o habitación o propiedad fiduciaria”, lo que quiere decir en otras palabras, que estaba habilitada para enajenar cosas del patrimonio de su poderdante -en nombre de aquella-, así como para cancelarle los valores por los que materializara cualquier relación comercial, de una se clarifica que la accionada está obligada a revelarlas sin perjuicio del valor en el que deba hacerse, pues no obstante de que tempranamente se cuestiona ese hecho por la ausencia de material probatorio que diera cuenta que recibió algún dinero por la compraventa, es de gran importancia que si la fase de condena o liquidación de las cuentas, presupone la certeza de la obligación legal o contractual de rendir cuentas, el tema debe quedar plenamente definido en la etapa que declara la existencia de ese compromiso, “la que habría de terminar con una sentencia declarativa sobre la existencia o no de la obligación legal o contractual de rendir cuentas, pues la segunda que como consecuencia lógica de una respuesta positiva aparece, estaba y está estructurada sobre la certeza que acerca de la existencia y vigencia de dicha obligación ofrece la decisión precedente, esto es, la sentencia que dispone la rendición (artículo 432 anterior, numeral 1º ibídem), hasta el punto que el objeto de la segunda sentencia que nace del trámite incidental de las objeciones a las cuentas, lo delimita expresamente la ley cuando declara que el referido incidente “se decidirá mediante sentencia que fijará el saldo que resulte a favor o a cargo del deudor y ordenará su pago”.

Siendo útil puntualizar en que, si bien los testimonios que se practicaron en las diligencias fueron rendidos por familiares de ambos extremos procesales y, que al no haber sido coincidentes, llevó a que estos fueran estudiados con mayor detenimiento y en conjunto con los demás elementos de juicio debidamente incorporados, lo que es incuestionable aquí, como se dijo antes, es que con el poder general otorgado por Rosa Libia Giraldo Herrán nació en María Esperanza Giraldo Herrán un encargo de administrar los bienes de su hermana a partir del 12 de mayo de 2015 y, que por virtud, de esa función que se le encomendó, por lo menos hasta el 25 de mayo de 2018 que se celebró la venta del apartamento tendrá la obligación

de explicar qué sucedió con las expensas que se pudieren haber generado y/o ocasionado con respecto del inmueble, como de manera acertada lo determinó el juez de primer grado.

5. Ahora en lo relacionado con las costas, como es cierto que el artículo 365 del Código General del Proceso indica que “8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”, se condenará a la apelante por ese concepto.

En consecuencia, por las razones brevemente dilucidadas no habría lugar a arribar a conclusión diferente a la confirmación del fallo impugnado, por lo que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de fecha y procedencia preanotadas.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la recurrente. Se fijan como agencias en derecho de este grado, un salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese.

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

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

Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **5b4ea4f64a0b5bc529e079501db4f06f332265a8c0fb0e31357ffe8f215c4c07**

Documento generado en 30/11/2023 09:00:44 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., treinta de noviembre de dos mil veintitrés.

Proceso: Ejecutivo Singular
Demandante: Libardo Bahamón Aguirre
Demandado: José Baudilio Lesmes
Radicación: 110013103037201700355 02
Procedencia: Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de auto
Al-193/23

Se decide el recurso de apelación presentado contra el numeral ii) del literal B. del auto del 17 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, por medio del cual denegó el decreto de los testimonios solicitados por la parte incidentada.

1

Antecedentes

1. El señor Libardo Bahamón Aguirre presentó demanda ejecutiva en contra del señor José Baudilio Lesmes para obtener el pago de las sumas de dinero contenidas en una letra de cambio; por lo que el 14 de julio de 2017¹ se libró orden de apremio en la forma solicitada.
2. El 23 de noviembre de 2017², se reconoció a Julio Henry Guerrero Rodríguez como cesionario de los derechos crediticios que le corresponden al señor Bahamón Aguirre.
3. Surtido el trámite de rigor, el 18 de febrero de 2019, el juez de primera instancia declaró probada la excepción de

¹ Folio 10, PDF 01CuadernoPrincipal. 01Principal. PrimeraInstancia.
11001310303720170035502.

² Folio 52, PDF 01CuadernoPrincipal. 01Principal. PrimeraInstancia.
11001310303720170035502.

tacha de falsedad condenando al cesionario Julio Henry Guerrero Rodríguez al pago de (i) el 20% del monto contenido en el título valor, (ii) los perjuicios que se hubiesen causado con ocasión de las cautelas decretadas y (iii) las costas del proceso³.

4. El 10 de julio de 2019⁴, esta Corporación confirmó la sentencia de primera instancia, condenando en costas a la parte ejecutante.

5. Con auto del 13 de octubre de 2020⁵, se aprobó la liquidación de costas en la suma de \$9.800.000.

6. El señor de José Baudilio Lesmes elevó solicitud de ejecución de la sentencia con cimiento en el artículo 306 de la Ley 1564 de 2012; razón por la cual, el 24 de noviembre de 2020 se expidió orden de pago a su favor y a cargo del cesionario Julio Henry Guerrero Rodríguez a efectos de lograr el pago de las costas aprobadas y el 20% de la obligación contenida en el cartular arrimado con la demanda inicial⁶.

7. Con el fin de garantizar el pago del crédito, a través del proveído del 10 de marzo de 2021⁷, se decretó el embargo y posterior secuestro del inmueble identificado con folio de matrícula 50N-20017413, y una vez se acreditó el registro del embargo ésta mediante auto del 12 de julio de 2022⁸, se ordenó el secuestro respectivo, comisionándose para el efecto, por lo que se expidió el despacho comisorio 0022.

8. Con ocasión a lo comisión citada, el 1° de diciembre de 2022 el Alcalde Local de Usaquén adelantó la diligencia de secuestro del bien embargado⁹, acto atendido por la señora Claudia Clemencia Mendoza Mora, quien se opuso a la diligencia. El comisionado señaló que la oposición no era procedente y se procedió al secuestro “de la cuota parte”.

³ Folios 204 a 205. PDF 01CuadernoPrincipal. 01Principal. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

⁴ PDF 03ActaAudSentencia2Inst. 04Tribunal. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

⁵ PDF AutoModificaCostas20201013. 01Principal. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

⁶ PDF 10EscritoSolicitudMandamientoEjecutivo. 01Principal. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

⁷ PDF 21AutoDecretaEmbargo20210310. 02Cautelares. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

⁸ PDF 29AutoDecretaSecuestro20220712. 02Cautelares. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

⁹ PDF 33AutoAgregaComisorio20230302. 02Cautelares. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

9. El 9 de diciembre de 2022 la señora Claudia Clemencia Mendoza Mora, a través de apoderado, impetró incidente de levantamiento del embargo y secuestro que recae sobre el inmueble referido¹⁰; de manera que el 2 de marzo de 2023¹¹ se le corrió traslado al señor Baudilio Lesmes en los términos señalados en el inciso tercero del artículo 129 *ejusdem*.

10. La parte incidentada describió el traslado y solicitó el decreto y práctica de diferentes pruebas.

11. El 17 de agosto de hogaño¹² el *a quo* profirió auto en el que resolvió sobre las pruebas del incidente y en cuanto a los testimonios requeridos por el incidentado dijo:

“ii) **Testimonios:** se niegan las solicitudes respectivas por no cumplir a cabalidad con las exigencias del artículo 212 del C.G.P., a cuyo tenor, **“cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba”**. Al respecto, cabe añadir que tampoco se acreditó el agotamiento de las averiguaciones pertinentes para determinar las identidades de los deponentes (por ejemplo, la aportación o la solicitud de expedición del certificado de existencia y representación legal del Conjunto Residencial Camino del Palmar P.H.).”

3

En la misma oportunidad fijó fecha para adelantar la audiencia de que trata el artículo 129 *ibídem*.

12. El interesado en el medio probatorio, interpuso recurso de reposición, y en subsidio apelación, que sustentó diciendo que la petición se ajusta a derecho ya que (i) se solicitó la declaración del representante del Conjunto Residencial Camino del Palmar P.H. quien es una persona determinada y determinable y (ii) con respecto de las hijas de la parte incidentante, arguyó que le corresponde a ésta poner en conocimiento sus nombres, tras invertir la carga de la prueba a fin de brindar los datos para lograr la plena identificación.

13. Con providencia de 10 de octubre de 2023¹³ se resolvió el recurso principal manteniendo incólume la decisión, tras considerar que no bastaba con señalar de forma general las personas que testificaran, sino que, se debe precisar cada

¹⁰ PDF 01IncidenterDesembargo20211203. 05IncidenteDesembargo. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

¹¹ PDF 04AutoTrasladoIncidenteDesembargo20230302. 05IncidenteDesembargo. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

¹² PDF 08AutoConvocaAudienciaPruebasIncidente20230817. 05IncidenteDesembargo. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

¹³ PDF 12AutoNoReponeConcedeApelaciónDevolutivo20231010. 05IncidenteDesembargo. PrimeraInstancia. 11001310303720170035502.

uno de los ítems señalados en el artículo 212 de la norma adjetiva citada. En cuanto al recurso subsidiario, lo concedió en el efecto devolutivo.

Consideraciones

1. Establece el artículo 212 de la Ley 1564 de 2012:

*“Cuando se pidan testimonios **deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.**”*

El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso” (Subraya fuera del texto).

Por su parte, el artículo 213 *ibidem* indicó: *“Si la petición reúne los requisitos indicados en el artículo precedente, el juez ordenará que se practique el testimonio en la audiencia correspondiente”*.

4

2. Ciertamente, son elementales los presupuestos que debe reunir la petición de prueba testimonial: el nombre del testigo, su domicilio, su residencia o lugar de ubicación y el objeto de la prueba.

Y es que el interesado no puede eludir el cumplimiento de la norma procesal, de orden público y obligatorio cumplimiento (artículo 13 *idem*), excusando su preterición en su unilateral voluntad de trasladar la carga de la prueba a su contraparte para que este supla su deficiencia y brinde la información que debía suministrar.

3. Atendiendo el marco normativo y revisada la petición de las pruebas negadas objeto de la alzada, habrá de confirmarse la providencia vilipendiada comoquiera que el *petitum* no satisface los requisitos consagrados en el precitado artículo 212 citado.

3.1. Téngase en cuenta que el señor Baudilio Lesmes al momento de solicitar los testimonios indicó:

IV. TESTIMONIOS del Representante legal del Conjunto Residencial Camino del Palmar P.H., quien este ejerciendo tal representación al momento de la prueba - quien puede ser citado en la Calle 165 A N° 8 G – 18 oficina de Administración de la ciudad de Bogotá. Declarará sobre los hechos del presente incidente y en especial sobre la situación de tenencia del inmueble objeto del mismo, Apartamento 503 de la Torre 9 del Conjunto Residencial Camino del Palmar P.H, de esta ciudad - Reconocimiento de las certificaciones aportadas a este plenario, etc.

V. Previo requerimiento a la parte incidentante, sobre el nombre de las hijas de la incidentante y del demandado JULIO ENRIQUE GUERRERO – que sean citadas a rendir declaración; sobre los hechos del presente incidente y en especial sobre la situación de tenencia del inmueble objeto del mismo, Apartamento 503 de la Torre 9 del Conjunto Residencial Camino del Palmar P.H, de esta ciudad – dichas declarantes pueden ser citadas en el inmueble objeto de este incidente, esto es, Calle 165 A N° 8 G – 18 Apartamento 503 de la Torre 9 del Conjunto Residencial Camino del Palmar P.H, de esta ciudad

De la lectura de la transcripción llama la atención que no se enunciaron de forma puntual los hechos que se pretendían probar con las mentadas declaraciones; pues el interesado se limitó a señalar que las intervenciones estarían relacionadas con los hechos del incidente y sobre la situación de “tenencia” del predio; desconociendo que el legislador exigió que se informará **concretamente** los supuestos fácticos que se buscan demostrar con el medio probatorio, es decir, que debía indicar de forma clara y determinada que hechos busca probar.

5

Frente a la mención específica de los hechos en la petición de la prueba, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

“Al momento de solicitarse, la parte debe enunciar los “hechos” o el “objeto” sobre el que versa la prueba testimonial, caso en el cual el juez puede constatar su conducencia o idoneidad legal, la pertinencia y eficacia para su admisibilidad. Ese análisis puede ejecutarse al momento del decreto, aspecto que difiere de lo señalado en el inciso segundo, tocante con la limitación de la “recepción” de otros testigos.

Impedir que el juez pueda analizar o comparar: petitum y causa petendi con el objeto del pedido testimonial, en relación con la conducencia (legalidad y constitucionalidad) pertinencia y utilidad de esos elementos de convicción, cercenaría la función del juez como director del proceso. En este sentido, las partes deben precisar el objeto de la prueba testimonial “(...) cuando se pidan testimonios (...)” a fin de que el instructor razone la plausibilidad de su decreto o no, teniendo en

cuenta la enunciación concreta de los hechos objeto de prueba y demás circunstancias jurídicas”¹⁴

De lo anterior, se concluye que la exigencia para hacer procedente el decreto de la prueba testimonial en cuanto a enunciar los hechos objeto de prueba es trascendente para el análisis que, al respecto, hace el juez del asunto porque solo así le es posible verificar que lo pedido es necesario, útil y congruente con el *thema* de prueba.

Y es que omitir el cumplimiento de las precisas exigencias de la petición probatoria es indispensable para su decreto y práctica como así lo establece el artículo 213 de la norma adjetiva.

En ese sentido, la petición de testimonio del representante legal de la propiedad horizontal que este ejerciendo “*para el momento de la prueba*” resulta ser un hecho futuro, y la mera mención del cargo no es suficiente para tener por cumplidas las exigencias mencionadas; puesto que se itera resultaba imperioso indicar los nombres de las personas llamadas a declarar, su edad, domicilio y lugar de residencia, así como exponer los hechos que serían probados con la intervención de cada uno.

6

4. otra parte, establece el artículo 167 del Estatuto Procesal vigente:

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de

¹⁴ Sentencia de tutela STC15971-2019, de 26 de noviembre de 2019, MP. Luis Armando Tolosa Villabona

indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.”

Precepto del que emana como regla general que la carga de la prueba gravita en cada una de las partes respecto de los supuestos que alega; en tanto, que la carga dinámica de la prueba surge por decisión oficiosa o a solicitud de alguna de las partes siendo procedente cuando una de las partes se encuentre en mejor posición para probar un determinado hecho.

En el *sub lite*, no se pidió por el incidentado que se invirtiera la carga de la prueba, ni hizo solicitud semejante; no señaló que estaba en imposibilidad de conseguir los nombres de quienes persigue rindan declaración, ni acreditó que hubiese desplegado la más mínima gestión para obtener tal información.

5. Así las cosas, inaceptable es que el profesional del derecho soslaye los requisitos pluricitados y aspire a que el juez subsane su negligencia o enmiende su desatino, trasladando la carga a la contra parte, pues tal permisividad no se acompasa con sus deberes de imparcialidad y de hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso.

Recuérdese que el juez está sometido al imperio de la ley, y so pretexto de la rigurosidad de ésta, no puede desconocerla.

6. Corolario de lo dicho, se confirmará la providencia censurada y, por consiguiente, 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:**

1. CONFIRMAR la decisión de 17 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá.

2. CONDENAR en costas al apelante. Se fija en \$1'000.000,00 las agencias en derecho de esta instancia.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

8

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: **4ffd0b5713cd1a8844b5d14a25591e40f2ab53212c41f6f194c153d20355ad1f**

Documento generado en 30/11/2023 01:14:46 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Nulidad absoluta de escritura pública
Demandante	Jhan Alexander Guerrero López y Luis Daniel Guerrero López
Demandado	Katherine Lorena Guerrero López
Radicado	110013103 040 2021 00528 02
Instancia	Segunda
Decisión	Admite recurso de apelación

1. Se admite en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por los demandantes, contra la sentencia proferida el 19 de julio de 2023 por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., en el radicado en referencia.

2. Tramitar el presente asunto en segunda instancia atendiendo el procedimiento previsto en el artículo 12 del Ley 2213 de 2022¹.

3. Ejecutoriado este auto, el extremo apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, en la dirección de correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

4. De la sustentación presentada oportunamente, por secretaría, córrase traslado por el término de cinco (5) días a la parte contraria.

¹ De conformidad con lo previsto en el inciso 2º del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 modificado por el artículo 624 del C.G.P. “(...) los recursos interpuestos (...) se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos (...)”.

5. En caso de no sustentarse oportunamente el recurso será declarado desierto.

6. Advertir que, de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

7. Por economía procesal y para evitar la pérdida automática de competencia, de una vez se ordena prorrogar el término para fallar este asunto por seis (6) meses más, contados a partir del día siguiente al vencimiento del término inicial.

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: **b86aa14e744364f6875d1eec1bd7bf4dcb8775c1463755baf246378ba9611250**

Documento generado en 29/11/2023 04:02:02 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Proceso N.º 110013103040201200667 02
Clase: VERBAL – reivindicatorio con pertenencia en mutua
petición
Demandante: YANETH VELÁSQUEZ GONZÁLEZ y otros
Demandado: GUSTAVO PELÁEZ ESQUIVEL y otro

1. El suscrito magistrado, con fundamento en el artículo 75 del CGP, reconoce personería al abogado **Jorge Hernán Arias Polanco** para que actúe en representación del demandado y actor en reconvencción Gustavo Peláez Esquivel, en los términos y para los efectos del poder conferido.

Por secretaría, permítase el acceso al expediente digital al mencionado profesional del derecho.

2. Oportunamente vuelva el expediente al despacho para continuar el trámite de la segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **b85528e9e6d0cf4193aeace993cdf7d63a14738dc183b544bba85d5f4cb290a5**

Documento generado en 30/11/2023 11:00:42 AM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Proceso N.º 110013103041202000372 02
Clase: VERBAL – RESOLUCIÓN CONTRATO
PERMUTA
Demandante: J.E. CONSTRUCTORA S.A.S.
Demandados: JOHN HENRY VARON HURTADO

Se rechaza el recurso de súplica que la parte demandante formuló contra el auto de 2 de noviembre de 2023 proferido por la magistrada sustanciadora, mediante el cual declaró desierto el recurso de apelación que impetró contra la sentencia proferida el 18 de mayo de 2023, por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta ciudad, por cuanto dicha providencia, según las previsiones del artículo 331 del CGP, no es susceptible de ese medio de impugnación.

No obstante, de conformidad con el párrafo del artículo 318 ídem, se ordena que por secretaría se remita el expediente a la magistrada ponente, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **11ce10e4b5ee1e1994aeb035a56a9f07a41d1bc89ffc6a7ce32e911b3c46f551**

Documento generado en 30/11/2023 11:08:20 AM

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

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

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

11001 3103 043 2011 00655 04

Ref. proceso ejecutivo de Hernando Camargo frente a Juan Carlos Enciso Acero (y otro)

Se confirmará el auto de 5 de julio de 2023, por cuyo conducto y con apoyo en el artículo 317 num. 2 lit. **b)** del C. G. del P., el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá decretó la terminación del proceso de la referencia por haber transcurrido, según lo aseveró, más de dos años de inactividad, en la secretaría del despacho.

EL RECURSO DE APELACIÓN. El inconforme manifestó que “a este juicio no se le puede por ahora aplicar el inciso segundo del artículo” 317 del C. G. del P., por cuanto el 3 de marzo del 2023 “presenté en formato PDF y por medio de mi correo un escrito solicitando se me suministrara link del expediente, precisamente para controlar el curso del proceso”.

Para decidir SE CONSIDERA:

1. Dispone el numeral 2º del artículo 317 del C. G. del P., que “cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, **en cualquiera de sus etapas** permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo”.

A voces del literal *b.* de ese mismo numeral 2º del artículo en cita, “**si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada** a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos años”.

El expediente en referencia (en el que se dictó sentencia con la que se ordenó proseguir la ejecución el 14 de marzo de 2014) permaneció inactivo por un periodo que supera el bienio que contempla el numeral 2º, literal *b.* del artículo 317.

Sobre ello, lo único que manifestó el apelante fue que el 3 de marzo del 2023 radicó una solicitud de acceso al enlace del expediente digitalizado, circunstancia

que ni siquiera acreditó y que, en todo caso, tampoco sería útil para interrumpir el término de dos años del que se viene hablando. Es más, para el mes de marzo del año que avanza, ya la inactividad del proceso había superado el bienio que aquí interesa.

A lo anterior se agrega que, previo a la emisión del auto apelado, la última providencia relevante se notificó por estado del **8 de febrero de 2021** (auto de obedécese y cúmplase), sin que la foliatura reporte que, entre la data en cita y la fecha en que se dictó la providencia cuya apelación hoy se decide (**5 de julio de 2023**), se hubiera realizado alguna actuación -por iniciativa de las partes o del juzgador- que ofreciera aptitud para interrumpir ese término, cual lo autoriza el literal c) de la norma varias veces citada, en armonía con las pautas jurisprudenciales que se destacarán en la consideración siguiente.

2. En efecto, la decisión que hoy adopta el despacho encuentra soporte en la interpretación que amerita la normatividad que regula el desistimiento tácito en la Ley 1564 de 2012, a la luz de la jurisprudencia ofrecida sobre el tema, en sede de tutela, por la Sala de Casación Civil de la CSJ¹.

Precisamente, en la motivación de la antedicha providencia, la CSJ precisó que “dado que el *desistimiento tácito*» consagrado en el artículo 317 del Código General del Proceso busca solucionar la parálisis de los procesos para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, **la «actuación» que conforme al literal c) de dicho precepto «interrumpe» los términos para que se «decrete su terminación anticipada», es aquella que lo conduzca a «definir la controversia» o a poner en marcha los «procedimientos» necesarios para la satisfacción de las prerrogativas que a través de ella se pretenden hacer valer. En suma, la «actuación» debe ser apta y apropiada y para «impulsar el proceso» hacia su finalidad» (negrillas del Tribunal).**

En el mismo fallo, sostuvo la CSJ (al referirse sobre la terminación por desistimiento tácito del proceso, por inactividad igual o superior a dos años, lit. b del num 2. artículo 317 del C. G. del P.), que “si se trata de un coercitivo con «sentencia o auto que ordena seguir adelante la ejecución», **la «actuación» que valdrá será entonces, la relacionada con las fases siguientes a dicha etapa, como las «liquidaciones de costas y de crédito», sus actualizaciones y aquellas encaminadas a satisfacer la obligación cobrada».**

¹ Sentencia STC11191 de 9 de diciembre de 2020, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque, R. 11001-22-03-000-2020-01444-01.

Aquí, la parte actora -la llamada por excelencia a impulsar el agotamiento del proceso ejecutivo de marras, a través, por vía de ejemplo, de la solicitud de materialización de medidas cautelares; actualización de la liquidación del crédito o de las costas, etc.-, no efectuó, ni promovió actuación alguna en la etapa pertinente, con aptitud para interrumpir eficazmente el término de dos años que ofrece incidencia en este litigio.

3. No prospera, por ende, la alzada en estudio.

DECISIÓN

Así las cosas, el suscrito Magistrado CONFIRMA el auto que el 5 de julio de 2023 profirió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias en el proceso ejecutivo de la referencia.

Sin costas de segunda instancia, por no aparecer causadas.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **9949913a778070999588ef8cf349e401e14694f11a7519f7a45c3bb382f6d2d5**

Documento generado en 30/11/2023 02:27:13 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Sustanciadora: **Adriana Ayala Pulgarín**

Radicación: 110013103047 2023 00156 01.
Clase: Ejecutivo
Demandante: Equirent Vehículos y Maquinarias S.A.S.
Demandados: Consorcio Única

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la sociedad demandante contra del auto proferido por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, el 28 de marzo de 2023.

ANTECEDENTES

1. Equirent Vehículos y Maquinarias S.A.S. radicó demanda ejecutiva en contra de Consorcio Única con el fin de que se librara mandamiento de pago respecto de 15 facturas electrónicas, que ascienden a la suma de \$ 1,161,605,874; así como los intereses de mora causados desde la fecha de exigibilidad de cada obligación.

Como fundamentos fácticos de lo pretendido indicó, básicamente, que el Consorcio Única, conformado por la empresa Unidad de Infraestructura y Construcciones Asociadas SAS Termotecnica Coindustrial SAS, contrato con la sociedad demandada para que prestara el servicio de alquiler operativo, en virtud del cual se radicaron las facturas objeto de recaudo, sin que a la fecha haya obtenido el pago¹.

2. En la providencia cuestionada se negó al mandamiento de pago deprecado al considerar que *“las facturas adosadas como base de recaudo, no cuentan a cabalidad con los requisitos demarcados por la ley, para que proceda su cobro ejecutivo en tratándose de factura electrónica. [...] se cuenta con el código CUFÉ de los título saportados, los cuales, consultados a través del aplicativo de la DLAN, no tienen ningún evento asociado; es decir, la aceptación tácita a la que se refiere el ejecutante no ha sido registrada, situación que va en contravía de lo dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 2.2.2.53.4 del Decreto 1074 de 2015.”*².

¹ Cfr. Archivo PDF001 cuaderno principal.

² Cfr. Archivo PDF 003 ibídem.

3. Inconforme, la parte demandada impetró recurso de reposición y en subsidio apelación, alegando que no es necesario que las facturas aportadas al plenario estén registradas en el Radian, conforme al artículo 31 de la Resolución DIAN No. 000085 de 2022, dispone: *“La factura electrónica de venta que no se registre en el RADIAN no podrá circular en el territorio nacional, sin embargo, el no registro no impide su constitución como título valor, siempre que se cumpla con los requisitos que la legislación comercial exige para tal efecto”*.

4. Al resolver la réplica horizontal y mantener su determinación, la primera instancia sostuvo: *“Por cuanto en el litigio no se tiene certeza del recibo de las facturas adosadas a la acción, la cual debe haber sido transmitida, validada por la DIAN y aceptada por el emisor, para ejercer el derecho literal y autónomo que allí se incorpora. [...] En síntesis, no aceptadas expresamente por la ejecutada ni acreditado que lo hubieran sido tácitamente, no puede exigirse a aquella la obligación contenida en esos documentos, y, en consecuencia, el mandamiento ejecutivo pedido no puede librarse.”*, recalcando que a pesar de contar código Cufe y ser registradas ante la DIAN no cuentan con ningún evento inscrito.³

CONSIDERACIONES

1. El proceso ejecutivo se caracteriza esencialmente por la certeza y determinación del derecho sustancial pretendido en la demanda, razón por la cual el artículo 422 del Código General del Proceso establece, que *“pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él”*, de manera que no se trata

³ Cfr. Archivo PDF 007 ídem.

de cualquier clase de obligación, sino de una cualificada, la que debe surgir del documento o conjunto de documentos, si se trata de un título complejo, que tenga la virtualidad de producir en el fallador un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, una obligación indiscutible que se encuentra insatisfecha, sin que haya necesidad de hacer mayores inferencias o disquisiciones para determinar su existencia y condiciones.

2. La factura electrónica es un documento para soportar la venta de productos o servicios, se elabora por computador y se reporta a la DIAN en el momento en que se genera. Igualmente se expide y se recibe en formato electrónico.

2.1 Ahora bien, conforme lo prevé la Resolución No. 15 de 2021 expedida por la DIAN, son requisitos de la factura electrónica como título valor los siguientes:

- a) Lo previsto en el artículo 621 del Código de Comercio, esto es, la mención del derecho que en el título se incorpora y la firma de quien lo crea.
- b) Cumplir el artículo 617 del estatuto tributario, esto es, la mención de factura de venta, entregarse en original al comprador, el nombre o razón social del vendedor, el número único de la factura, así como los productos objeto del contrato.
- c) Igualmente, lo reglado en el artículo 11 de la Resolución 42 de 2020, entre otros, fecha de vencimiento de la factura electrónica de venta, el acuse de recibo de la factura electrónica de venta, la aceptación expresa, o la aceptación tácita o el reclamo de la factura electrónica de venta.

3. En el caso de marras se allegaron como base de la ejecución 15 facturas electrónicas contra el Consorcio Única debiendo definirse si procedía la ejecución en la forma pedida.

3.1 Sea lo primero precisar que solo se puede dirigir la demanda contra sujetos de derechos y obligaciones, esto es, contra personas naturales y jurídicas, sin que ninguna de esas calidades la ostente el Consorcio Única. En efecto, el consorcio no es una persona jurídica, sino que se trata de un número plural de contratistas que mantiene cada su personalidad propia. Sobre el particular la Corte Constitucional en sentencia C-414 DE 1994 preciso que:

"El consorcio es una figura propia del derecho privado, utilizado ordinariamente como un instrumento de cooperación entre empresas, cuando requieren asumir una tarea económica particularmente importante, que les permita distribuirse de algún modo los riesgos que pueda implicar la actividad que se acomete, aunar recursos financieros y tecnológicos, y mejorar la disponibilidad de equipos, según el caso, pero conservando los consorciados su independencia jurídica".

Por lo que no procedía la ejecución contra el Consorcio Única en la forma solicitada puesto que, itérese, no era sujeto de derechos y obligaciones, debiéndose haber dirigido la ejecución contra los integrantes del referido consorcio.

3.2 Si lo anterior no fuera suficiente para confirmar el proveído censurado que negó la ejecución, adviértase que uno de los requisitos de la factura es que se trate de la venta de una mercadería o de la prestación de un servicio, y de la revisión de los documentos allegados se advierte que las facturas que se diligenciaron por el concepto “reintegro mantenimiento vehicular” y “gastos de administración” no se enmarcan como prestación de un servicio y en esas precisas circunstancias respecto de éstos no podría librarse factura por tales conceptos.

De acuerdo con lo discurrido se confirmará el proveído censurado, aunque por las razones aquí indicadas.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la decisión proferida el 28 de marzo de 2023, por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: Sin condenar en costas por no hallarse causadas.

TERCERO: Ordenar que, por secretaría, se devuelvan las diligencias al despacho de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Adriana Ayala Pulgarin

Firmado Por:

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: **25f7fee843c6b7db62a2c22623ae5a3ba6e9d39af87396c8c68b291f044ad374**

Documento generado en 30/11/2023 03:33:39 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Conflicto de Competencia entre los Juzgados Dieciséis y Diecisiete Civiles del Circuito, ambos de Bogotá, respecto del proceso verbal del señor Daniel Espinosa Cuellar contra Constructora Hayuelos y otros No. 2015-00508.

Radicado: 00 2023 02631 00

Se resuelve el conflicto de competencia de que trata el asunto.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Tras la petición que efectuó la demandada, sociedad Colliers International S.A el 21 octubre de 2021 que reiteró el 3 febrero de 2022, respecto de la declaratoria de pérdida de competencia para que el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá continuara conociendo del asunto, soportada en el artículo 121 del Código General del Proceso – CGP- , la Jueza mediante auto de 14 de junio de 2022¹ la decretó, al considerar que desde el 6 de octubre de 2017 operó tal pérdida de competencia y, por tanto, lo actuado desde allí era nulo, razón por la que dispuso la remisión del expediente al Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá.

Recibido el expediente, el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito el 27 de septiembre de 2023 suscitó el conflicto negativo de competencia, y para ello argumentó que, para el caso, no se satisfacen los presupuestos jurisprudenciales que atañen a la nulidad por pérdida de competencia de que trata el citado artículo 121.

2. Para resolver, es importante señalar que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-443 de 2019, declaró la inexecutable de la expresión “*de pleno derecho*” contenida en el artículo 121 del Código

¹ ExpedienteConflicto/ 11001310301620150050800/ 02ReformaDemanda/ 010
CuadernoReformaDemandaParte10/

General del Proceso – CGP-, y sobre los efectos de esa decisión, para lo que compete al caso, señaló que:

“...la nulidad contemplada en el artículo 121 del Código General del Proceso tiene dos rasgos básicos: (i) primero, es saneable, por lo cual resultan aplicables las reglas del artículo 136 del mismo código, en el sentido de que cuando el acto procesal cuestionado cumple su finalidad y no viola el derecho de defensa, la irregularidad por el incumplimiento en los plazos procesales puede ser saneada, y las pruebas que se hayan practicado luego de este término conservan su validez; (ii) segundo, como la pérdida de la competencia prevista en la norma impugnada no se produce por el factor subjetivo o funcional sino por un factor de tipo temporal, la competencia del juez es prorrogable cuando la nulidad no se alega oportunamente, en los términos del artículo 16 del Código General del Proceso.

En este orden de ideas, la Corte debe declarar la constitucionalidad de la expresión “de pleno derecho”, en el entendido que la misma es saneable y requiere declaración judicial.

De lo anterior se deduce que la referida la nulidad: **i)** no opera de pleno derecho; **ii)** se debe alegar oportunamente por las partes; **iii)** es saneable y, **iv)** por ser una sentencia de constitucionalidad sobre la norma que impuso la sanción, es deber de todo funcionario judicial acatarla puesto que, ante ese pronunciamiento, decaen todos los argumentos que sostenían lo contrario.

3. Siendo ello así y revisado el plenario, se observa que durante el término que tenía el Juzgado Dieciséis Civil de Circuito para fallar la instancia, el citado extremo demandado no alegó la nulidad en cuestión y, por el contrario, ejecutó acciones con posterioridad al día 6 de octubre de 2017 sin proponerla, por tanto, las peticiones que realizó en octubre de 2021 y febrero de 2022 para los fines pretendidos fueron extemporáneas.

Lo anterior precisamente, porque para las referidas fechas, a voces de la citada sentencia de constitucionalidad, la nulidad prevista en el artículo 121 del CGP, se encontraba saneada en los términos del artículo 136 de esa misma codificación puesto que, configurada, sobrevivieron actuaciones que remediaron el vicio nulitivo, como se evidenció de la revisión del plenario, donde se detectó que el 11 de septiembre de 2019 la sociedad Colliers participó en la audiencia de testimonios, por ello no había justificación legal para que el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito declarara la nulidad y de

paso la pérdida de su competencia, en razón a que la nulidad estaba saneada.

4. Por consiguiente, es el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá quien debe continuar con el conocimiento del litigio, y por ello se ordenará la remisión inmediata del expediente.

II. RESUELVE:

PRIMERO: Dirimir el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados Dieciséis y Diecisiete Civiles del Circuito, ambos de Bogotá, asignando la continuación del conocimiento del proceso al primero de los mencionados. Por secretaría devuélvase el expediente.

SEGUNDO: Comuníquese esta decisión al Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá.

Notifíquese y Cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado: 00 2023 02631 00

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **020b8a16e957e6f12033b139d868ec51044314f688b7039117a2b5029a357814**

Documento generado en 30/11/2023 10:31:32 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: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Discutido en la Sala de Decisión virtual celebrada 16 de noviembre y aprobado en la del 23 siguiente.

Ref. Proceso arbitral de **SOLDADURAS WEST ARCO S.A.S.** contra **GRUPO PEGASSO S.A.S.** (Recurso Extraordinario de Anulación). **Rad.** 11001-22-03-000-2023-02281-00.

I. ASUNTO A RESOLVER

Decide la Sala el recurso de extraordinario de anulación interpuesto por la demandada en contra del laudo proferido el 11 de julio de 2023, corregido el 25 siguiente, por los árbitros Harold Echeverri Díaz, Carlos Camargo de la Hoz y Rafael Ostau de Lafont Pianeta, dentro del trámite surtido ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, convocado por Soldaduras West Arco S.A.S. en contra de Grupo Pegasso S.A.S.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

Tras reformar su demanda, la parte actora pidió declarar que la accionada inobservó el contrato SWA002-2020 de “*compra, de fabricación e instalación de un sistema de almacenamiento de estanterías metálicas*”, por no cumplir con los términos de referencia y especificaciones técnicas para la elaboración del proyecto; por lo tanto, se decreta la terminación de tal vínculo desde 19 de noviembre de 2021, cuando su contraparte le

notificó la decisión de culminarlo en forma unilateral; igualmente, disponer que la pasiva está obligada a reembolsar el valor total pagado, correspondientes a \$661.076.193 o, en su defecto, *“la porción del valor del contrato que se llegase a demostrar”*.

Ordenarle recoger a su costa, las estanterías metálicas instaladas que se encuentren en la bodega en virtud de ese convenio; solventar la cláusula penal pactada, en cuantía de \$147.859.420; también el monto de los arrendamientos, administración y servicios públicos que tuvo que asumir por el traslado de la mercancía que se encontraba en ese lugar, hasta que se termine el proceso o a la finalización unilateral informada.

Más \$29.998.000 por el alquiler de un montacarga y \$19.212.370 por los costos del traslado de esos bienes, junto con \$47.600.000 por los informes técnicos contratados para analizar las fallas de los anaqueles; \$2.666.583, por el deterioro de 390 Kg de alambre de soldadura; y los intereses moratorios respecto de tales cifras¹.

2. Sustento Fáctico.

En apoyo de sus pedimentos, la demandante expuso los siguientes hechos:

El 11 de mayo de 2020, las partes suscribieron el convenio SWA 002 – 2020 llamado *“CONTRATO DE COMPRA DE FABRICACIÓN E INSTALACIÓN DE UN SISTEMA DE ALMACENAMIENTO DE ESTANTERÍAS METÁLICAS”*, en virtud del cual Grupo Pegasso S.A.S., como contratista, se obligó a llevar a cabo el *“...suministro, adecuación, preparación, instalación y puesta en operación de un sistema de almacenamiento tipo supercarga compuesto por 3305 posiciones de estiba (...), 30 posiciones de 1000 Kg de 1,45 mts de frente cada una para picking, primer nivel al piso, y estantería semi pesada para accesorios compuesta por 23 módulos, 5 niveles todos sobre vigas con entre paño metálico galvanizado”*, ello

¹ Archivo *“035_Memorial_Subsanación_demanda_arbitral_20220525.pdf”* en *“01 Principal”* de la carpeta *“LAUDO ARBITRAL 135608 WEST ARGO SAS vs GRUPO PEGASSO SAS”*.

conforme a las condiciones y especificaciones acordadas.

El contratista se comprometió a asumir *“los riesgos inherentes a su actividad comercial, con absoluta independencia, autonomía técnica, administrativa, directiva y financiera, así como el manejo interno de sus negocios y demás actividades comerciales que deba realizar en desarrollo de su objeto comercial”*.

En un otrosí suscrito el 9 de junio de 2020, acordaron que la actora le pagaría a la demandada \$739.297.101 más IVA, monto que incluía todos los costos de administración, imprevistos y la utilidad de esta última derivada del vínculo y pactaron un plazo de ejecución de 90 días a partir del acta de inicio de labores, la que se firmaría luego de que la citada entregara las pólizas de seguro.

Particularmente, Grupo Pegasso S.A.S. se comprometió a rehacer los trabajos, sin costo adicional, en caso de existir fallas; contar con el equipo y personal requerido e idóneo; cumplir los parámetros para garantizar la calidad y buen funcionamiento del proyecto, según la ley.

En la cláusula XIV, pactaron que podía terminarse por causas legales o la decisión unilateral de la contratante, ante el quebrantamiento de las obligaciones a cargo de su contraparte en la suscripción de las pólizas de seguro; por el retraso en el cronograma del proyecto igual o superior a 15 días hábiles; y por la falsedad o inexactitud de las declaraciones o garantías otorgadas por Grupo Pegasso S.A.S. con relación a su ejecución. En tales casos, el no culpable debía informar a la incumplida la decisión.

EL 25 de enero de 2021, ocurrió un colapso en la viga trasera de una estantería, por el fallo de los elementos de unión entre viga y marco. El 27 de enero siguiente, la convocada manifestó que cambió seis barras de la tercera etapa que *“tenían el enganche o chapeta corrida”*; el 3 de febrero informó la suspensión de la ejecución del proyecto y el 8 siguiente, la promotora de la acción encontró variaciones en las medidas de aquellas.

Debido a lo anterior, la convocante contrató a una sociedad experta en estructuras metálicas para que elaborara un dictamen pericial y contrastara las especificaciones acordadas y su ejecución por la contratista. Dicho ente emitió su informe el 15 de marzo de ese año, concluyendo que los cálculos del fabricante no cumplían los estándares mínimos de la norma colombiana, encontró riesgos latentes por factores como las distribuciones y la forma de carga.

Además, determinó que los sistemas de protección no fueron diseñados según lo establecido en la norma; sumado a ello, el control de calidad en la fabricación no fue adecuado, observó que una de las vigas presentaba “*desgrafado*” completo, que corresponde a un problema de calidad en su manufactura, no había homogeneidad en el montaje, se presentaron afectaciones de verticalidad y horizontalidad, encontró la rigidez de la junta que afecta el comportamiento de estabilidad de la estructura, lo que puede generar una condición de colapso por cargas laterales.

Igualmente, halló que la estantería estaba afectada desde su esquema pasando por la construcción y montaje, entre otros varios defectos, concluyendo que aquella “*NO cumple con las condiciones mínimas de seguridad, de diseño, fabricación y montaje para estar operando en la planta. No se recomienda su uso*”.

En carta remitida el 5 de mayo de 2021, la actora le notificó a su contraparte “*el incumplimiento del contrato*” y le solicitó que subsanara “*las no conformidades técnicas identificadas*” en el término de 15 días.

La sociedad que contrató emitió un nuevo informe técnico el 19 de agosto de 2021, señalando las siguientes deficiencias: “*falla dimensional en la perforación de columnas*”, “*levantamiento de pintura*”, “*excesiva separación entre viga y columna*”, “*deformación y cizallamiento en pestañas de vigas*”, “*longitud de vigas*” y “*conexiones entre vigas y columnas*”.

Debido al colapso de las estructuras, la actora tuvo que celebrar un

contrato de arrendamiento para trasladar su mercancía, por lo que pagó mensualmente el canon y la administración, más los costos de transporte.

El 19 de noviembre de 2021, le comunicó a Grupo Pegasso S.A.S. *“la terminación unilateral del Contrato obrando de conformidad con lo establecido en su cláusula XIV”*. En el término acordado, la citada no cumplió con su *“obligación de retirar todos los residuos, herramientas, andamios, sobrantes, campamentos y demás elementos que hubieren sido utilizados o generados en el inmueble, dejándolo completamente aseado”*.

Luego, el 24 de febrero de 2022, se llevó a cabo la audiencia de conciliación extrajudicial, sin lograr acuerdo entre las partes.

3. Contestación.

Mediante auto del 12 de septiembre de 2022, el Tribunal de Arbitramento resolvió *“tener por no contestada la demanda arbitral por parte de la sociedad GRUPO PEGASSO S.A.S”*, ante su radicación extemporánea².

4. Llamamiento en garantía.

El extremo activo llamó en garantía a Seguros del Estado S.A., con fundamento en la *“Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No. 37-45-101034078”*³.

La citada compareció al trámite, se opuso a las pretensiones y formuló las defensas que tituló *“no se acreditan los elementos de la responsabilidad civil contractual del contratista”*, *“excepción de contrato no cumplido”*, *“el propio contratante provocó la situación del 25 de enero de 2021”*, y *“genérica”*⁴.

² Archivo *“064_Acta_4_AUTO_5_NO_CONTESTADA_DEMANDA_PRUEBA_NOTIF_ENTREGA_20220912.pdf”*, ejusdem.

³ Archivo *“036_Memorial_Subsanación_Llamamiento_garantía_20220525.pdf”*, ibidem.

⁴ Archivo *“057_Memorial_CONTESTACION_DEMANDA_LLAMAMIENTO_20220823.pdf”*, ejusdem.

5. Laudo arbitral.

Adelantados los ritos procesales propios del trámite arbitral, la controversia fue resuelta por el Tribunal designado, mediante providencia calendada el 11 de julio de 2023, declarando que la convocada incumplió el contrato aludido en las pretensiones y su otrosí; que dicho vínculo terminó el 19 de noviembre de 2021; en consecuencia, debía retirar a su costa las estanterías que instaló, en el término de 20 días; pagarle a la convocante \$661.076.193, más los intereses, por el valor que esta entregó en virtud del acuerdo; \$147.859.420 de cláusula penal; \$1.035.795.568, por daño emergente; y negó las restantes súplicas.

Frente al llamamiento en garantía, declaró probada la excepción “*LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EMITIDA POR SEGUROS DEL ESTADO S.A., no puede afectarse*” y, en consecuencia, no accedió a los pedimentos respecto de este.

Condenó en costas a la citada y a favor de la actora por \$124.135.449; y, respecto del llamamiento, por ese mismo concepto \$34.600.000⁵.

Para arribar a esas conclusiones, consideró que el contrato era válido y lícito, razón por la que tenía que estarse a lo allí pactado; en él se estipularon obligaciones “*principalmente de hacer*” y de resultado, su esencia era el suministro de materiales y la construcción de una obra según exigencias de calidad y técnica que la convocada se comprometió a hacer a cambio de una contraprestación económica.

Indicó que las fallas en la construcción se advirtieron cuando aún no había culminado la obra, colapso que “*selló el incumplimiento del contrato*”. La desconfianza surgida en la parte actora tuvo respaldo en el dictamen elaborado por la firma T&G de ingenieros, que fue aportado al proceso sin cuestionamiento, el que junto con el que rindió el ingeniero Guillermo Salcedo Mora llevaron al convencimiento de que Grupo Pegaso

⁵ Archivo “100 LAUDO ARBITRAL WEST ARCO S.A. VS GRUPO PEGASSO S.A.S. con acta aclaraciones RAD 135608 CACCCB.pdf” en “02 Principal” de la carpeta “100 LAUDO ARBITRAL WEST ARCO S.A. VS GRUPO PEGASSO S.A.S”.

S.A.S. desconoció sus cargas convencionales, *“no sin antes advertir que el experticio de contradicción aportado por la convocada para desvirtuar el anteriormente mencionado, no tiene en apreciación del Tribunal la contundencia para lograr tal propósito”*⁶.

Dicho incumplimiento se configuró atendiendo, de una parte, que según el artículo 1603 del Código Civil, los contratos obligan no solo a lo que ellos expresan, sino a las cosas que emanan de la naturaleza de la obligación o que por ley pertenecen a ella, razón por la que la demandada tenía *“un deber de buena fe calificado, no restringido al texto del contrato, sino reflejado en múltiples deberes de información y cuidado para con West Arco”*, que no asumió.

Adujo que, por tratarse de una contraprestación de resultado, se presumía la culpa en el contratista, por lo que éste debía *“destruir el nexo causal de dicha responsabilidad contractual”*, hecho incluido en una de las causales que eximen de responsabilidad.

Sostuvo que se demostró, incluso con el dictamen aportado por la convocada, que los materiales con los que se construyó la obra fueron deficientes en cuanto a la calidad y especificaciones técnicas mínimas, ejecutada pese a saber que no era *“apta”* debido a que la placa no tenía el grosor requerido, de suerte que ese extremo de la controversia *“obró con enorme laxitud en la proyección y elaboración del proyecto contratado”* y los planos y diseños fueron contradictorios con lo ejecutado.

No existía prueba de que Soldaduras West Arco S.A.S. hubiese liberado a la demandada de sus obligaciones técnicas o asumido los riesgos de esa naturaleza, todo lo cual constituyó *“una falta y un grave incumplimiento del contrato (...) de las obligaciones esenciales en cabeza del contratista previstas en la Cláusula V, 5.1, particularmente en los literales a y d, aun cuando no en estos únicamente, en consonancia con la Cláusula VI,*

⁶ Folio 84, *ibidem*.

*numeral 6.3.*⁷. Debido a lo anterior, condenó a la citada a resarcir a la convocante los perjuicios que le causó.

Frente al llamamiento en garantía, consideró que para cuando sucedió el colapso de la estantería, el 25 de enero de 2021, el amparo ya no estaba vigente, pues culminó el 11 de diciembre de 2020, sin renovación, razón por la que debía denegarse el *petitum* contra la aseguradora.

6. El recurso de anulación.

Grupo Pegasso S.A.S., con sustento en lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012, interpuso el remedio extraordinario de su invalidación⁸ bajo el argumento de que el laudo fue proferido en conciencia y no en derecho, para lo cual invocó la causal 7ª del precepto 41 de la citada normatividad.

Explicó que el Tribunal de Arbitramento “*OMITIÓ a su arbitrio las pruebas de contradicción (peritaje del ingeniero Tavera aportado por la convocada) como medios de pruebas documentales que fueron incorporadas legalmente en el peritaje realizado por el ingeniero Guillermo Salcedo, perito nombrado por el Tribunal*” y “*desconoció abiertamente el material probatorio incorporado al proceso, lo cual impidió al Tribunal darle alcance adecuado a todos los medios de convicción*”⁹.

El Tribunal, pese a afirmar que su decisión era en derecho “*prescindió de consideraciones jurídicas y probatorias objetivas*” y no tuvo en cuenta “*las consideraciones técnicas, los documentos aportados y visitas practicadas*”, desarrollados en el dictamen elaborado por el Ingeniero Adolfo Tavera.

La convocada nunca recibió alguna comunicación de su contraparte en la que le informara sobre el incumplimiento en los tiempos de entrega o de calidad del producto; según el experto, una de las causas del colapso de la viga fue la “*omisión y deficiencia en los términos de referencia y*

⁷ Folio 95, *ibidem*.

⁸ Archivo “03RecursoExtraordinarioDeAnulación.pdf”.

⁹ Folio 11, *ibidem*.

especificaciones técnicas realizados por Soldaduras West Arco S.A.S.”.

El concepto que elaboró el perito Guillermo Salcedo Mora no tuvo en cuenta *“la Norma Técnica Colombiana NTC 5689 emitida por ICONTEC”*, que dicta los parámetros para la fabricación de estanterías metálicas. Aquél no hizo los ensayos que se requerían, aduciendo no tener tiempo suficiente para ello, lo que no es una excusa válida y la prueba que hicieron fue en las instalaciones de la citada, lugar que no es un laboratorio acreditado para tal fin. Además, la prueba de carga no se llevó a cabo de conformidad con la norma aludida.

El juzgador dejó de lado los parámetros de referencia que *“estaban a cargo de la convocante”*, ente que utiliza de forma inadecuada los anaqueles.

También se ignoró que *“se entregó un paral con mayor calibre”*, así como *“toda la trazabilidad de la adquisición de los materiales y certificados emitidos por los proveedores”*, las inconsistencias encontradas en el documento aportado por el experto Guillermo Salcedo Mora, quien hizo sus estudios *“a mano”*, sin apoyo en algún programa especializado.

En suma, el Tribunal profirió el laudo *“alejándose de la fundamentación probatoria legal (en derecho) que por substracción de materia da cuenta de haberse FALLADO EN CONCIENCIA”*¹⁰.

III. CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012¹¹, esta Corporación es competente para resolver los recursos de anulación formulados contra laudos proferidos en trámites arbitrales, con sustento en las causales taxativamente previstas en la ley; supuestos que se configuran en el presente asunto.

¹⁰ Folio 29, *ibidem*.

¹¹ Artículo 40: *“Contra el laudo arbitral procede el recurso extraordinario de anulación, que deberá interponerse debidamente sustentado, ante el tribunal arbitral, con indicación de las causales invocadas, dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación o la de la providencia que resuelva sobre su aclaración, corrección o adición. Por secretaría del tribunal se correrá traslado a la otra parte por quince (15) días sin necesidad de auto que lo ordene. Vencido aquel, dentro de los cinco (5) días siguientes, el secretario del tribunal enviará los escritos presentados junto con el expediente a la autoridad judicial competente para conocer del recurso”.*

El medio de impugnación en comento es de linaje extraordinario, lo cual comporta su carácter dispositivo y limitado, ya que, por una parte, al censor le corresponde delimitar el ámbito de la impugnación y, por la otra, solamente procede por los específicos motivos previstos en la ley, edificados sobre supuestos constitutivos de errores de procedimiento atribuibles a los árbitros.

Dicho mecanismo no es una instancia más, en la que sea factible plantear toda clase de controversias jurídicas o probatorias, sino que fue instituida para enmendar los yerros de actividad del Tribunal de Arbitramento, siempre y cuando éstos encajen en las taxativas causales, en aras de garantizar el debido proceso a las partes.

De suerte, pues, que el juez de la anulación no está facultado para reexaminar la decisión adoptada por el fallador, vale decir, adentrarse en el tema controvertido por eventuales errores *in iudicando* y reabrir el debate sustancial, pues no es el superior jerárquico de aquel. Y es que darle un alcance distinto implicaría desconocer la caracterización de la justicia arbitral como de única instancia, así como la finalidad de desjudicializar algunos conflictos.

Como se anotó, el estatuto que consagra el arbitramento descansa sobre el principio cardinal de que se está en presencia de un recurso encaminado esencialmente a preservar la legalidad del procedimiento, sin que sea dable al juez que conoce de la nulidad del laudo, evaluar la decisión de los árbitros sobre el mérito de la cuestión litigiosa; tampoco está previsto como una instancia adicional y, no puede utilizarse para discutir la decisión sobre el mérito de la cuestión litigiosa.

Sobre el particular, la jurisprudencia asentó lo siguiente:

“Su procedencia está restringida en gran medida, y de manera particular porque solo es dable alegar a través de él las precisas causales que taxativamente enumera la ley con lo que es bastante para destacar que se trata de un recurso limitado y dispositivo. Su naturaleza jurídica especial así advertida, sube más de punto si se observa que a través de dichas causales no es posible obtener, stricto sensu, que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser reexaminada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial que conozca de la impugnación. No se trata, pues, de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión mediante arbitramento, como en tal caso,

entre otras cosas, muy fácil quedaría desnaturalizar la teleología de acudir a ese tipo de administración de justicia. Si tal se permitiese, ciertamente en nada habrían avanzado las partes (...). Por el contrario, las causales de anulación del laudo miran es el aspecto procedimental del arbitraje, y están inspiradas porque los más preciados derechos de los litigantes no hayan resultado conculcados por la desviación procesal del arbitramento. (Sentencia 13 de junio de 1990). Posteriormente señaló: ‘Por esta vía no es factible revisar las cuestiones de fondo, que contenga el laudo ni menos aún las apreciaciones críticas, lógicas o históricas en que se funda en el campo de la prueba, sino que su cometido es el de controlar el razonable desenvolvimiento de la instancia arbitral’¹².

El recurrente alegó que en este asunto se configuró la causal prevista en el numeral 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, que establece como motivo de anulación del fallo, el “[h]aberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”.

Memórese que el laudo en conciencia o en equidad, según la doctrina, es aquél que tiene por sustrato “*el sentido común y el juicio de un hombre recto y justo*”, de suerte que “*la equidad desaloja la aplicación exacta y necesaria del derecho sustantivo de una manera directa y excluyente. Simplemente no se aplica la norma sustantiva pues el árbitro debe proceder a crear el derecho para el caso concreto*”¹³.

A su turno, la jurisprudencia enseña, sobre el motivo de invalidez en comento lo siguiente:

*“3. La causal del numeral 7º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, hace referencia a haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo. **El fallo en conciencia no lleva a cabo un razonamiento soportado en el ordenamiento jurídico vigente, sino que se imparte solución al litigio de acuerdo con la convicción personal y el sentido común.** Así, el juez sigue las determinaciones de su fuero interno, según su leal saber y entender, basado o no en el principio de la equidad, de manera que bien puede identificarse con el concepto de verdad sabida y buena fe guardada. **A su vez, el fallo en derecho se apoya en el conjunto de normas sustanciales y procesales, así como en los principios que integran el ordenamiento** jurídico y que constituyen el marco de referencia de la decisión. El juez debe apreciar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y podrá tener en cuenta en esa libre apreciación de la prueba las reglas de la experiencia, la lógica y la ciencia. **Solo cuando el fallo que se dice en derecho deje de lado, en forma ostensible, el marco jurídico que debe acatar para basarse en la mera equidad podrá asimilarse a un fallo en conciencia** y si el juez adquiere la certeza que requiere para otorgar el derecho disputado con apoyo en el acervo probatorio y en las reglas de la sana crítica, ese fallo será en derecho, así no hable del mérito que le da a determinado medio o al conjunto de todos. Por ello, esta causal no autoriza al juez*

¹² Corte Suprema de Justicia, SC de 21 de feb. de 1996, Rad. 5340, criterio reiterado en CSJ SC5677-2018, 19 dic. y en SC4887-2021, Rad. 2017-01921.

¹³ Gil Echeverry; *Ob. Cit.*, pág. 102.

del recurso de anulación para verificar el fondo del fallo, ni alterar el valor que el juzgador le otorgó a cada una de las pruebas. Los límites que la ley ha fijado a este recurso suponen la sanción de yerros in procedendo y no in iudicando.

No es procedente analizar una violación indirecta a la norma sustancial por la existencia de errores de hecho o de derecho al valorar las pruebas, porque este aspecto es un error in iudicando sobre el cual no está edificado este recurso extraordinario. Con todo, se configura un fallo en conciencia cuando se decide sin pruebas de los hechos que originan las pretensiones o las excepciones, esto es, con pretermisión de la totalidad de las pruebas que obran en el proceso. La decisión equivocada no corresponde a un fallo en conciencia, ni el desacuerdo de las partes con las razones esgrimidas en el fallo hace procedente la causal, porque el juicio de anulación no supone una nueva instancia de discusión en relación con el fondo del asunto. Los fallos en equidad se presentan cuando el juez o el árbitro inaplica la ley al caso concreto, porque la considera inicua o conduce a una iniquidad, o cuando busca por fuera del ámbito de la ley una solución al caso controvertido. Según la jurisprudencia, en ninguna de tales hipótesis el juzgador puede prescindir de la motivación o de las pruebas, pues en tal evento ya no sería en equidad sino en conciencia y las decisiones de esta naturaleza están proscritas de nuestro ordenamiento jurídico. En definitiva, cuando el juez decide con sustento en las reglas jurídicas, acude en apoyo a principios generales del derecho y valora el acervo probatorio, su fallo será en derecho y no en conciencia¹⁴ (resalta la Sala).

Se puede predicar que un fallo es en equidad o en conciencia, cuando no se soporta en el ordenamiento jurídico vigente, sino que es producto de la mera convicción personal y el sentido común del juzgador o, desconociendo el material probatorio recopilado.

La convocada, en su recurso, sostuvo que el Tribunal de Arbitramento que dirimió la contienda, lo hizo “en conciencia” y no en derecho, como correspondía y para ello manifestó que dicho juzgador incurrió en una valoración deficiente de las pruebas, pues omitió analizar el dictamen que aportó, elaborado por el ingeniero Adolfo Tavera, así como los documentos que este adjuntó.

Adujo, también, que fundó su determinación en otro peritaje que incurrió en defectos de confección, tales como desconocer la norma técnica aplicable, no efectuar las pruebas de carga requeridas, hacer los cálculos “a mano” e ignorar que su contraparte incurrió en deficiencias “en los términos de referencia y especificaciones técnicas”, tampoco advirtió el mal uso que le dio la actora a las estanterías.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Tercera, Subsección C, Radicación número: 11001-03-26-000-2018-00133-00 (62197). M.P. Guillermo Sánchez Luque.

Examinando la argumentación esgrimida, para esta Sala no existe duda del desacierto del recurso de anulación, de una parte, porque la crítica de la convocada contiene la expresión de su inconformidad respecto a la valoración de las pruebas que hicieron los árbitros, mas no señala ni demuestra que la disputa se resolviera con base en las propias y personales creencias de éstos, o que instituyeran un derecho particular para el caso concreto, apartándose de la normatividad aplicable.

Además, de la revisión de tal decisión, se advierte que contrario a lo alegado, sí se sustentó en la normatividad aplicable a casos en los que se discute el incumplimiento de un contrato y el resarcimiento de los daños derivados del mismo, temas sobre los que versó la contienda entre Soldaduras West Arcos S.A.S. y Grupo Pegasso S.A.S.

En efecto, en la parte considerativa del laudo, el Tribunal de Arbitramento refirió el concepto de obligación personal, citó como fundamento el artículo 666 del Código Civil y explicó que toda obligación ubica al deudor en la necesidad de dar, hacer o no hacer alguna cosa respecto a su acreedor.

Tuvo en cuenta que las fuentes de las obligaciones, según el artículo 1494 *ibidem*, eran la voluntad de las partes, “*como en los contratos o convenciones*”, por hechos voluntarios de una persona, injuriosos o dañosos, afectando a otros, o por disposición de la ley.

Explicó que el contrato era una forma de convención de cargas convencionales y vincula a quienes en él intervienen y citó como fundamento de esa aserción el precepto 1602 de la aludida codificación. Por ello -sostuvo- el acreedor puede exigir del deudor “*su cumplimiento exacto, íntegro y oportuno de la obligación, cuando éste no la cumpla en todo o en parte, o está en mora de cumplirla*”.

Por ello, el acreedor podía exigir el pago de lo que se debe según la regla 1626 *ejusdem*, la indemnización de perjuicios, la práctica de medidas

cautelares y también acudir a las alternativas contempladas en el canon 1610 de la citada obra.

Determinó que, para reclamar válidamente la indemnización de perjuicios, era necesario acorde con el artículo 1613 *ibidem*, que la obligación se desacatara o fuera cumplida de forma imperfecta o tardía, se generara perjuicio al acreedor, el cual debe demostrarse por quien lo alega, conforme a la norma 1757 *ibidem*, salvo cuando se haya pactado una cláusula penal, establecida en el precepto 1599 de ese código, o por el cobro de intereses, según se desprende del inciso segundo de la regla 1617.

Dijo que debe existir culpa, e indicó su concepto consagrado en el artículo 63 de ese estatuto, en concordancia con el 1604 *ibidem*. También explicó, acudiendo a las disposiciones 1615, 1595 y 1608 de la misma obra, el momento en que se producía la mora.

Citó los preceptos 1618, 1620, 1621, 1622, 1624 y subsiguientes. Con sustento en esas premisas, procedió a analizar el contrato suscrito entre las partes, consideró que el mismo no fue cuestionado por ninguna de ellas y que *“todas las cláusulas estipuladas... obedecen a la práctica, a lo usual y a la libre convención entre las partes: C.C., arts. 6°, 9° 15, 16, 63, 64, 66, 67, 68, 1494, 1495 y s.s., 1501, 1502 y s.s., 1508 y s.s., 1513 y s.s., 1517 y s.s., 1524 y s.s., 1740 y s.s. y demás normas concordantes. C. de Co., arts. 822, 823, 824, 863 y demás normas concordantes”*.

Refirió que, por lo tanto, correspondía determinar si la convocada lo incumplió, precisando que se estipularon obligaciones de hacer y que *“para el caso de la construcción de una obra, se tradujeron en una obligación de resultado que EL CONTRATISTA... debía ejecutar en beneficio de EL CONTRATANTE”*, para lo que observó el contenido del acuerdo, específicamente lo estipulado en la *“Cláusula VI, Declaraciones de las Partes, 6.2 entre otros apartes contractuales”*; finalmente, puntualizó que a voces del precepto 1501 del Código Civil, sería ese acuerdo de voluntades *“el soporte principal de la decisión”*.

Indicó que la esencia del negocio *“era el suministro de materiales y la construcción de una obra, todo lo cual sometido a unas exigencias específicas en cuanto a calidad y técnica”*; el contratista manifestó *“ser conocedor de tales exigencias, características y condiciones técnicas”* y también *“estar dispuesto y en aptitud para satisfacer de manera oportuna dichos requerimientos”*, motivos por los que fue elegido por la contratante.

El resultado pactado para la obra no se produjo, lo que encontró acreditado en los *“estudios técnicos”* elaborados por la firma *“T Y G”* y en el dictamen del ingeniero Salcedo Mora, que revelaron *“graves defectos de fabricación”*, lo que *“selló el incumplimiento del contrato”*. Hechos que no se desvirtuaron *“con el experticio de contradicción aportado por la convocada”*, que *“no tiene en apreciación del Tribunal la contundencia para lograr tal propósito”*.

El perito que compareció al trámite fue contundente al afirmar que *“las estructuras fabricadas NO cumplen ni con los estándares pactados, ni con los estándares de calidad del medio, y sismicidad, que se entienden incorporados en cualquier obra (...)”*.

Debido a la naturaleza de la obligación (de resultado), se presumía la culpa en cabeza de la contratista, quien *“tenía la obligación de destruir el nexo causal de dicha responsabilidad contractual, es decir, de demostrar que el hecho que dio lugar al colapso de la estantería y al proceso, se halla incluido en una de las causales que eximen de responsabilidad”*; no obstante, tal prueba no fue allegada al trámite.

Lo que se acreditó fue que *“los materiales con los que se construyó la obra fueron deficientes en cuanto a su calidad y especificaciones técnicas”*, al usar láminas de un calibre menor al acordado; con en el propio *“dictamen de contradicción del Ingeniero Tavera Delgado”*, se evidenció que la convocada ejecutó la obra en una placa que no era apta, pues tenía un grosor de 10 centímetros, cuando la requerido era una de 17.

Incluso ese trabajo *“de manera expresa reconoce que los hallazgos del perito SALCEDO MORA son correctos”*; este último experto, dejó en evidencia que la convocada *“obró con enorme laxitud en la proyección y elaboración del proyecto contratado: los planos y diseños son contradictorios con lo ejecutado, los materiales no cumplen no solo con lo contratado sino con los estándares mínimos para una obra de esa naturaleza”*; no existía prueba de que Grupo Pegasso S.A.S. estuviere liberada de asumir tales obligaciones técnicas y *“[l]a firma de las actas de entrega no modifica el contrato (nada así lo expresa) ni tampoco libera a Pegasso de las obligaciones de estirpe legal respecto de la calidad en la estructura entregada”*.

Concluyó de tales evidencias, que *“estos hechos constituyen una falta y un grave incumplimiento del contrato, en percepción del Tribunal, de las obligaciones esenciales en cabeza del contratista previstas en la Cláusula V, 5.1, particularmente en los literales a y d, aun cuando no en estos únicamente, en consonancia con la Cláusula VI, numeral 6.3.”*. En consecuencia, sostuvo que la convocada debía resarcir a su contraparte los perjuicios que le causó con su falta.

Como viene de verse, resulta evidente que las aserciones esbozadas se fundamentaron en las pruebas recaudadas y no estuvieron carentes de argumentación; por el contrario, se sustentaron en la normatividad que ordena al contratante que no ha cumplido a cabalidad las obligaciones que adquirió, resarcir los perjuicios que su conducta causó a la contraparte, premisas que tienen asidero en los artículos 1602 y siguientes del Código Civil, tal y como lo expuso el Tribunal de Arbitramento, por lo que no se evidencia que los árbitros hayan decidido en conciencia o equidad, como se alegó.

En lo concerniente al dictamen pericial que considera no fue valorado, en oposición a lo manifestado, el mismo sí fue atendido por el juzgador, que como ya se anotó, refirió que, en colisión al otro, recibido durante el trámite y a los documentos aportados, no brindada el suficiente grado de convicción, aunado a que en él se dijo que la convocada adelantó el

proyecto sobre una placa de menor grosor al que correspondía, sin el cumplimiento de lo que la construcción exigía.

Para dicha valoración, como lo ha reconocido la jurisprudencia en reiteradas oportunidades, es el juzgador quien, en línea de principio, desde la sana crítica, ostenta la potestad para calificarlo y establecer el valor probatorio que dará al mismo, claramente en armonía con los demás medios persuasivos recaudados en el trámite, como sucedió en este caso.

De todo lo anterior, se colige que el fundamento del recurso impetrado se enfocó en reabrir el análisis probatorio efectuado por los árbitros que resolvieron el litigio, con el fin de que esta Corporación se adentre en este aspecto, olvidando que el recurso extraordinario no fue erigido con el fin de efectuar una nueva valoración probatoria, ni revisar las consideraciones a las cuales arribó el Tribunal de Arbitramento, pues su naturaleza excepcional no da origen a una instancia adicional para analizar o revisar las decisiones adoptadas, el decreto o valoración de un determinado medio de persuasión.

Memórese que, en asuntos como este, gozan de mayor independencia los administradores de justicia, de modo que el juez de la anulación no puede, so pretexto de un vicio procesal, invadir dicha órbita de juzgamiento y escudriñar lo que informan las evidencias del proceso. Indiscutidamente, no es el fin de este mecanismo extraordinario de impugnación.

En todo caso, no puede pasarse por alto que la fundamentación de la causal de anulación en estudio, tiene matices evidentes de un ataque por errores *in iudicando*, lo que de entrada excluye la conducencia del recurso extraordinario aquí propuesto, el que es “*procedente sólo por causales taxativas, expresas, limitativas y de restrictiva aplicación e interpretación para controlar única y exclusivamente los eventuales errores in procedendo, por completo ajenos al fondo del asunto, valoración fáctica, probatoria o normativa y a la hermenéutica de los árbitros*”¹⁵.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia de tutela de 8 de septiembre de 2010; exp. 2010-01441-

A ese respecto, es oportuno hacer mención a lo expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, al interior de un trámite de tutela, en el que se cuestionaba un fallo arbitral:

“De ese modo, lo aquí planteado por la promotora y lo zanjado por los accionados lo que muestra en realidad es una disparidad de pareceres, pero no un desliz colosal de éstos; pues en rigor, su obrar no es producto de una desatención legal, jurisprudencial ni de ninguna otra circunstancia que en otras ocasiones ha hecho triunfar este privilegiado sendero, sino que, en forma adversa, ello obedeció al entendimiento y hermenéutica con que inspeccionó el sub lite, lo que de inmediato descarta cualquier injerencia de este peculiar examen, tanto más si lo que realmente sale a flote es la intención de la gestora de anteponer su propia visión sobre la temática abordada.

Nótese cómo el «Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva» argumentó con suficiencia porqué se debía declarar infundado el medio impugnativo, puntualmente el numeral 7º del precepto 41 de la ley arbitral citado por el recurrente, pues devenían inapropiados los reproches endilgados frente a lo que debió probar en la lid, pues el canon, reza «7. Haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo»; por tanto, los presuntos yerros alegados, no correspondían a que «el fallo se haya dictado en equidad debiendo ser en derecho», y consideró que no acreditaba lo deprecado.

Por ende, sus reflexiones al respecto no son absurdas, cosa distinta es que la vencida no las comparta; bastante se ha recalcado que este resguardo sólo está autorizado ante la presencia indiscutible de un yerro palmario y grosero, nada de lo cual cometió la dependencia cuestionada. Este remedio no es una instancia adicional donde la parte vencida pueda insistir en el triunfo de sus designios y repetir alegaciones propias de la contienda. Si así se concibiera, la «tutela» lejos de ser un mecanismo excepcional de protección de atributos básicos, sería otro escalón de estudio general de los interlocutorios «judiciales», sin ninguna restricción»¹⁶.

En suma, como no se configura la causal de anulación invocada, se declarará infundado el recurso extraordinario, condenando en costas al extremo recurrente por el fracaso de su censura.

IV. DECISIÓN

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

00.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC14626-2019, Radicación número: 11001-02-03-000-2019-03441-00. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

RESUELVE

Primero. DECLARAR INFUNDADO el recurso de anulación interpuesto contra el laudo proferido el 11 de julio de 2023 y corregido el 25 siguiente, dentro del proceso arbitral convocado por Soldaduras West Arcos S.A.S. frente a Grupo Pegasso S.A.S.

Segundo. CONDENAR en costas del medio impugnativo a la parte inconforme. Para efectos de su liquidación, la Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes (S.M.L.M.V.).

Tercero. Por la secretaría de la Sala devuélvase el expediente a la oficina de origen. 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: **9389f5493e688b0f5b68e463ad41e0fcd1417dc2713cef8b96db4fa0ec507373**

Documento generado en 30/11/2023 11:02:42 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., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013199001 2020 85317 02
Procedencia: Superintendencia de Industria y Comercio-
Grupo de Trabajo de Competencia
Desleal y Propiedad Industrial
Demandante: Publicar Publicidad Multimedia S.A.S. en
reorganización
Demandado: Sandra Liliana Villa Valencia, propietaria del
establecimiento de comercio “*Team Publicar*”
Proceso: Verbal
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 16 y 23 de noviembre de 2023. Actas 41 y 42.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 10 de mayo de 2022, proferida por la Superintendencia de Industria y

Comercio – Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial, dentro del proceso **VERBAL** instaurado por **PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN** contra **SANDRA LILIANA VILLA VALENCIA, propietaria del establecimiento de comercio “TEAM PUBLICAR”**.

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda

Tras reformar el libelo, Publicar Publicidad Multimedia S.A.S. en reorganización, a través de apoderado judicial, instauró demanda contra Sandra Liliana Villa Valencia, para que se hagan los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar que la convocada, propietaria del establecimiento de comercio denominado "*Team Publicar*", infringió los derechos de propiedad intelectual que ella tiene respecto de la marca nominativa "*Publicar*", así como de la familia de marcas registradas con esa denominación, las cuales se relacionan a continuación, al hacer uso no autorizado del vocablo, así como de las imágenes asociadas a ellas, para distinguir productos o servicios publicitarios y editoriales, proceder con el cual ha generado riesgo de confusión y asociación, según lo previsto en el literal d) del artículo 155 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina.

Los que fueron objeto de infracción comprenden, entre otros los siguientes distintivos:

EXPEDI ENTE	MARCA	CLASIFICA CIÓN	CERTIFICADO NÚMERO	VIGENCIA
----------------	-------	-------------------	-----------------------	----------

		NIZA		
0008856 1	PAGINASAMARIL LAS.COM PUBLICAR Mixta	35	250420	4 de marzo de 2022
0008856 6	PAGINASAMARIL LAS.COM PUBLICAR Mixta	38	250421	4 de marzo de 2022
0009016 8	PREGUN-TELE PUBLICAR Mixta	38	252027	4 de septiembre de 2022
0009017 3	DIGI-TELE PUBLICAR Mixta	38	239241	26 de junio de 2021
0009017 5	PAGINAS BLANCAS PUBLICAR Mixta	35	238712	26 de junio de 2021
0009017 6	<i>DIGI-TELE PUBLICAR Mixta</i>	35	238692	<i>26 de junio de 2021</i>
0009017 7	PUBLILINEA PUBLICAR Mixta	38	238693	26 de junio de 2021
0009018 3	PUBLILINEA PUBLICAR Mixta	35	238696	26 de junio de 2021
0009031 6	CUPONE S PROMOCION ALES PUBLICAR Mixta	35	238710	26 de junio de 2021

0009031 8	PAGINAS AMARILLAS DE SU SECTOR PUBLICAR SU SOLUCION MAS CERCANA! Mixta	35	238709	26 de junio de 2021
0009032 1	PAGINAS AMARILLAS PUBLICAR Mixta	35	238707	26 de junio de 2021
0102975 0	CONTACT CENTER PUBLICAR Mixta	38	2501000	
0208164 9	CONTACTO INTELIGENTE PUBLICAR Mixta	35	270007	29 de mayo de 2023
0609187 1	PUBLICAR PUNTO AMARILLO Mixta	35	330186	29 de marzo de 2027
1300047 0	GUÍA TELEFÓNICA AZUL PUBLICAR Nominativa	35	482226	31 de octubre de 2023
1300047 5	GUÍA TELEFÓNICA AZUL PUBLICAR Nominativa	41	482225	31 de octubre de 2023
1325123 8	GUÍA TELEFÓNICA	35	490516	30 de mayo de 2024

	DE PUBLICAR Nominativa			
1325124 1	GUÍA TELEFÓNICA DE PUBLICAR Nominativa	41	491542	26 de junio de 2024
9701515 4	CUPONES PROMOCIO NALES DE PUBLICAR Nominativa	35	203609	28 de noviembre de 2027
9224689 80	NOMBRE COMERCIAL: PUBLICAR S.A. Nominativa		3870	
0706158 6	CLICKS EFECTIVOS PUBLICAR Mixta	35	344135	16 de enero de 2028
0008855 9	PAGINASAMARIL LAS.COM PUBLICAR Mixta	42	250422	4 de marzo de 2022
9224689 235	PUBLICAR Nominativa	35	125472	3 de abril de 2024
0211468 5	V.I.P. LA GUIA HOTELERA PUBLICAR (GUIA HOTELERA IRA COMO	35	283594	27 de julio de 2024

	EXPLICATIVA) Mixta			
SD2016/0 044432	SUTARGET Audiencias Digitales Publicar Mixta	35	563908	28 de marzo de 2027
SD2018/0 038154	+GEO BY PUBLICAR Mixta	35	611713	10 de enero de 2029
SD2018/0 038171	P RESPONSABILIDA DSOCIAL DIGITAL PUBLICAR Mixta	35	645084	23 de abril de 2030
9224689 442	PUBLICAR Mixta	42	125470	3 de abril de 2023

3.1.2. Ordenar a la intimada cesar el uso de la aludida expresión, de los textos, de imágenes iguales o similares a las empleadas en las marcas de su propiedad, así mismo de los actos que infrinjan los derechos de propiedad industrial de su titularidad.

3.1.3. Conminarla, en consecuencia, a eliminar la palabra "*Publicar*" de la denominación de su establecimiento de comercio y de cualquier tipo de material publicitario, físico o digital; retirar de todos los elementos relacionados con su actividad mercantil cualquier aviso, material publicitario digital o impreso que utilice su marca registrada, y/o cualquier tipo de referencias fonéticas o gráficas, incluyendo el isologotipo que distingue actualmente su comercio; desaparecer el sitio web <https://www.teampublicar.com/> de la World Wide Web; además, discontinuar el uso de los correos cuyo dominio es [teampublicar.com](https://www.teampublicar.com).

3.1.4. Disponer que, con ocasión de la infracción marcaría de los signos distintivos relacionados en seguida, la demandada le causó perjuicios: a título de daño emergente, por la potencial pérdida de valor de los signos afectados y su defensa; como lucro cesante, en virtud de los montos y ganancias dejados de facturar, así como por las disminuciones generadas; y por el rubro de los beneficios que aquélla obtuvo a raíz del riesgo de confusión.

EXPEDIENTE	MARCA	CLASIFICACIÓN NIZA	CERTIFICADO NÚMERO
88561	PAGINASAMARILLAS. COM PUBLICAR Mixta	35	250420
88566	PAGINASAMARILLAS. COM PUBLICAR Mixta	38	250421
90168	PREGUN-TELE PUBLICAR Mixta	38	252027
90173	DIGI-TELE PUBLICAR Mixta	38	239241
90175	PAGINAS BLANCAS PUBLICAR Mixta	35	238712
90176	DIGI-TELE PUBLICAR Mixta	35	238692
90177	PUBLILINEA PUBLICAR Mixta	38	238693
90183	PUBLILINEA PUBLICAR Mixta	35	238696
90316	CUPONES PROMOCIONALES	35	238710

	PUBLICAR Mixta		
90318	PAGINAS AMARILLAS DE SU SECTOR PUBLICAR SU SOLUCION MAS CERCANA! Mixta	35	238709
90321	PAGINAS AMARILLAS PUBLICAR Mixta	35	238707
1029750	CONTACT CENTER PUBLICAR Mixta	38	2501000
2081649	CONTACTO INTELIGENTE PUBLICAR Mixta	35	270007
6091871	PUBLICAR PUNTO AMARILLO Mixta	35	330186
13000470	GUÍA TELEFÓNICA AZUL PUBLICAR Nominativa	35	482226
13000475	GUÍA TELEFÓNICA AZUL PUBLICAR Nominativa	41	482225
13251238	GUÍA TELEFÓNICA DE PUBLICAR Nominativa	35	490516
13251241	GUÍA TELEFÓNICA DE PUBLICAR Nominativa	41	491542

97015154	CUPONES PROMOCIONALES DE PUBLICAR Nominativa	35	203609
922468980	NOMBRE COMERCIAL: PUBLICAR S.A. Nominativa		3870
7061586	CLICKS EFECTIVOS PUBLICAR Mixta	35	344135
88559	PAGINASAMARILLAS. COM PUBLICAR Mixta	42	250422
9224689235	PUBLICAR Nominativa	35	125472
2114685	V.I.P. LA GUIA HOTELERA PUBLICAR (GUIA HOTELERA IRA COMO EXPLICATIVA) Mixta.	35	283594
SD2016/00444 32	SUTARGET Audiencias Digitales Publicar Mixta	35	563908
SD2018/00381 54	+GEO BY PUBLICAR Mixta	35	611713
SD2018/00381 71	P RESPONSABILIDAD SOCIAL DIGITAL PUBLICAR Mixta	35	645084
9224689442	PUBLICAR Mixta	42	125470

3.1.5. Determinar que debe efectuar un pago por una suma equivalente de hasta cien salarios mínimos legales mensuales legales vigentes, por cada una de las marcas infringidas, de acuerdo con lo regulado en el artículo 2.2.2.21.2 del Decreto 1074 de 2015.

3.1.6. Publicar la sentencia condenatoria en un diario nacional de alta circulación, y notificar a las personas interesadas.

3.1.7. Condenar a la intimada en costas¹.

3.2. Los hechos

Para soportar dichos pedimentos invocó los supuestos fácticos que, en síntesis, se compendian así:

El 3 de abril de 1984, la sociedad demandante obtuvo el registro de la marca "*Publicar*", asociada a la clase 35 -publicidad, gestión de negocios comerciales, administración comercial, trabajos de oficina-. Actualmente se encuentra vigente y se identifica con el número de expediente 125472, en el cual constan las renovaciones que se han llevado a cabo a lo largo del tiempo.

La firma cuenta con una familia de marcas, cuyo común denominador es el término "*PUBLICAR*", en algunos de los casos, también isologotipos donde predomina el color amarillo, un círculo y/o una figura modelo pin apuntando hacia abajo. Circunstancias reconocidas en la Resolución 35240 expedida el 6 de julio de 2020 por la Superintendencia de Industria y Comercio, ya que en tal pronunciamiento señaló: "*... se encuentra que el hecho de que la sociedad PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A.S. incluya de*

¹ Folios 11 al 16 del archivo 030 -REFORMA DE LA DEMANDA, ubicado en la carpeta REFORMA DE LA DEMANDA.

forma reiterada la expresión PUBLICAR en sus marcas permite concluir que se está en presencia de una familia de marcas, siendo característico que incorpora un elemento común que genera en el consumidor una relación entre los servicios y la empresa que los produce u ofrece ...".

Así mismo, la entidad en la aludida determinación indicó que la demandante ha sido la única que ha incorporado dicho vocablo, pues textualmente dijo: " ... si bien es cierto que el término PUBLICAR se relaciona con la palabra PUBLICACIÓN (. ..) se encuentra que el término PUBLICAR no es utilizado de forma común para distinguir productos y servicios en el mercado, evidenciándose en el Registro Nacional de la Propiedad Industrial (en adelante RNPI) que la sociedad opositora (En aquel proceso PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A.S.) es la única titular de marcas con dicha expresión en las clases bajo examen ... ".

Desde hace más de 60 años la compañía precursora ha prestado servicios de publicidad en Colombia y en Latinoamérica, posicionando la expresión "PUBLICAR", configurándose así cómo un signo distintivo notoriamente conocido en el sector. Tiene vigentes aproximadamente 30 registros marcarios, dentro de los que se destacan los números de expediente 97-015165, 00-090313, 00-090178, 00-090322, 12-016314, 97-015165, 00-090313, 00-090178, 00-090322, 12-016314, 00-090176, 00-090175, 02-081649, 06-091871, 07-061586, 13-251238, 13-000470 y SD2016/0044432, entre otros.

La demandada es propietaria de un establecimiento de comercio denominado "TEAM PUBLICAR", inscrito en la Cámara de Comercio de Cali, con número de matrícula 575302 desde el 10 de enero de 2002. Tal nombre genera confusión sobre el origen

empresarial de sus productos o servicios, en tanto que alude a una expresión o vocablo que corresponde a la marca nominativa registrada "PUBLICAR", y a una expresión que evoca la existencia de un grupo o equipo "TEAM".

De esta forma, la encausada está haciendo uso no autorizado de los signos distintivos que le pertenecen a la promotora, con lo cual ha generado riesgo de asociación y de confusión, al incorporar elementos protegidos dentro de una serie de referencias relacionadas con los productos y servicios que presta, a saber: nombre comercial "*Team Publicar*" o "*Publicar Sinergia Team Publicar*"; isologotipo de ubicación el cual tiene similitudes importantes con respecto al usado por la actora que incluye una figura tipo pin apuntando hacia abajo; sitio web <http://www.teampublicar.com/>; color en la gama del amarillo, distintivo de la marca y del nombre comercial; y dominio @teampublicar.com. en sus correos corporativos.

Por todo lo anterior, Sandra Liliana Villa Valencia induce en error y confusión a los consumidores además de medios físicos por canales virtuales, conculcando con ello, los derechos de propiedad industrial, ya que tanto la página y la terminación del correo electrónico de la precursora -www.publicar.com y @publicar.com-, solo se diferencia con los de la convocada en el empleo del vocablo "*Team*", por lo que pueden dar lugar a interpretar que se trata de un grupo o equipo.

Conforme al certificado mercantil, Team Publicar tiene como actividades económicas principales la publicidad, impresión, mensajería y diseño, por lo tanto, su labor mercantil involucra marketing directo, impresión digital, offset y publicidad en transporte público; los cuales se encuentran dentro de la misma clase de la Clasificación de Niza otorgada a las marcas de la familia

“PUBLICAR”. Los clientes son empresas tales como Decathlon, Auto Orión, Ela, Centro Cultural Colombo Americano, Zoológico de Cali, Escuela Gastronómica de Occidente, Universidad Cooperativa de Colombia, Clínica Visual y Auditiva y Constructora Solanilla, entre otros.

El 23 de septiembre de 2020, le notificó sobre la utilización no autorizada de los signos de uso exclusivo de **PUBLICAR**, y le solicitó abstenerse de seguir haciéndolo; sin embargo, no recibió respuesta, ni cesó tal conducta².

3.3. Trámite Procesal.

Previa inadmisión³, el Despacho por medio de auto del 18 de febrero de 2021, admitió la demanda y ordenó su traslado al extremo pasivo⁴.

Enterada de esa providencia, la intimada, a través de apoderado judicial, se pronunció frente a los hechos, con oposición a las pretensiones y desplegó las excepciones tituladas “...**FALTA DE SIMILITUD ENTRE ISOTIPOS MARCARIOS Y BUENA FE DE LA PARTE PASIVA...**”, “...**MONOPOLIO DEL MERCADO Y ATAQUE AL PEQUEÑO EMPRESARIO...**”, “...**INEXISTENCIA Y COBRO EXCESIVO DE PERJUICIOS...**”, la “...**INNOMINADA Y/O INDETERMINADA QUE RESULTE PROBADA...**”⁵.

Descorridas las defensas de fondo⁶, la parte activante reformó el libelo para esbozar los hechos y peticiones que antes se relacionaron e

² Folios 16 a 20 *ibídem*.

³ Carpeta 002 – AUTO No. 10407 INADMITE DEMANDA.

⁴ Carpeta 006 – AUTO No. 19426 ADMITE DEMANDA.

⁵ Folios 2 al 14 del archivo CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y ANEXOS, ubicado en la carpeta 019 – CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y ANEXOS.

⁶ Folios 3 al 13 del archivo DESCORRE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA, ubicado en la carpeta 020 – DESCORRE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

incluir nuevas pruebas⁷.

A través de auto de 1º de septiembre de 2021 aceptó el escrito⁸. La demandada lo replicó en similares términos al que en un comienzo presentó⁹. Respecto de ello se manifestó la promotora¹⁰.

La autoridad llevó a cabo las audiencias reguladas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso. En la última emitió sentencia, la cual declaró que la demandada infringió los derechos de propiedad industrial de la sociedad actora, respecto de las marcas “*CUPONES PROMOCIONALES DE PUBLICAR*” – nominativa identificada con certificado 203609, “*CLICKS EFECTIVOS PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 344135, “*PUBLICAR*” – nominativa identificada con certificado 125472, “*V.I.P. LA GUIA HOTELERA PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 283594, “*SUTARGET AUDIENCIAS DIGITALES PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 563908, “*+GEO BY PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 611713, “*P RESPONSABILIDAD SOCIAL DIGITAL PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 645084, “*PAGINASAMARILLAS.COM PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 250420, “*PÁGINAS BLANCAS PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 238712, “*DIGI- TELE PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 238692, “*PUBLILINEA PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 238696, “*CUPONES PROMOCIONALES PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 238710 y “*PÁGINAS AMARILLAS PUBLICAR*” – mixta identificada con certificado 238707.

A corolario, la conminó para que, de manera inmediata, eliminara la

⁷ Carpeta 030 – REFORMA DEMANDADA.

⁸ Carpeta 033 AUTO No. 105359 ADMITE UNA DEMANDA REFORMADA.

⁹ Carpeta 045 – CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

¹⁰ Carpeta 047 – DESCORRE MEMORIAL DE CONTESTACIÓN.

palabra "*PUBLICAR*" de la denominación de su establecimiento de comercio TEAM PUBLICAR y de cualquier tipo de material publicitario, físico o digital, así como para que retirara dicha expresión de todos los elementos relacionados con su negocio, cualquier aviso o material publicitario digital o impreso. Suprimir, dentro de los 30 días siguientes a la emisión de la providencia, el sitio "*www.teampublicar.com*" de la Web y discontinuar el uso de los correos electrónicos, cuyo dominio es *teampublicar.com*.

Negó lo impetrado a título de lucro cesante y daño emergente. Dispuso de otro lado, que la señora Villa Valencia, dentro de los 90 días siguientes al veredicto, pagara a favor de su contendora, la suma equivalente a 39 salarios mínimos legales mensuales vigentes a título de indemnización por perjuicios; además, en un término de 5 días siguientes a la ejecutoria de la determinación, publicara la parte resolutive en un diario de amplia circulación en el lugar en el que se encuentra domiciliada la demandada, por una sola vez, en los términos del literal g) del artículo 241 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina. Finalmente, la condenó en costas.

Inconformes los extremos del litigio propusieron recurso de apelación, el cual fue concedido en el acto¹¹.

Mediante proveído del 22 de agosto de 2022 se declaró desierta la alzada formulada por la persona natural, que quedó en firme sin objeción de ninguna naturaleza.

4. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

La funcionaria, luego de enunciar que se encuentran presentes los

¹¹ Carpetas 053 -AUDIENCIA ACTA No. 737 DEL 7 DE ABRIL DE 2022 y 062 -AUDIENCIA ACTA No. 927 del 10 DE MAYO DE 2022.

presupuestos procesales, las pretensiones enarboladas y los hechos que las fundamentan, indicó que la compañía promotora está legitimada para promover la presente acción, de conformidad con lo previsto en el artículo 238 de la Decisión 486 de 2000, en tanto es la titular de los derechos de propiedad industrial amparados en la normatividad, respecto de los registros marcarios que aduce transgredidos, relacionados en el libelo, como lo refrendan las documentales aportadas, excepto la marca mixta “*Contact Center Publicar*”, certificado 2501000, porque la misma no se hallaba vigente para cuando se promovió la presente acción.

A efectos de establecer la conducta denunciada, estimó propicio recordar que se configura la infracción marcaria estatuida en el literal c), artículo 155 *ibidem*, cuando el demandado usa en el comercio un signo que es presuntamente infractor, el cual es similar o idéntico al que se encuentra registrado, y existe riesgo de confusión o asociación entre ellos.

Expresó que el certificado de matrícula mercantil de persona natural de la encausada da cuenta que ella es propietaria del establecimiento de comercio denominado “*Team Publicar*”, el cual tiene como actividad económica registrada la publicidad; además, el correo electrónico para notificaciones judiciales es gerenciapublicar@teampublicar.com; como si fuera poco, en su página web y a raíz de lo expuesto en interrogatorio de parte se infiere que usa tal expresión para prestar servicios de publicidad, aunado utiliza un signo contentivo de un logotipo acompañado de las palabras “*Sinergia Team Publicar*”.

Por tanto, hace una reproducción idéntica y total de la palabra “*Publicar*”, registrada por la demandante para identificar diferentes servicios de publicidad, entre los que se destacan las siguientes

marcas de su propiedad, clase 35: “*Cupones Promocionales de Publicar*” – nominativa identificada con certificado 203609, “*Clicks Efectivos Publicar*” – mixta identificada con certificado 344135, “*Publicar*” – nominativa identificada con certificado 125472, “*V.I.P. La Guía Hotelera Publicar*” – mixta identificada con certificado 283594, “*Sutarget Audiencias Digitales Publicar*” – mixta identificada con certificado 563908, “*+Geo By Publicar*” – mixta identificada con certificado 611713, “*P Responsabilidad Social Digital Publicar*” – mixta identificada con certificado 645084, “*Paginasamarillas.com Publicar*” – mixta identificada con certificado 250420, “*Paginas Blancas Publicar*” – mixta identificada con certificado 238712, “*Digi-Tele Publicar*” – mixta identificada con certificado 238692, “*Publilinea Publicar*” – mixta identificada con certificado 238696, “*Cupones Promocionales Publicar*” – mixta identificada con certificado 238710 y “*Páginas Amarillas Publicar*” – mixta identificada con certificado 238707.

Para realizar el cotejo, señaló que debe tenerse en cuenta que se está en presencia de unos signos que son denominativos y otros mixtos - acompañados de una gráfica-; sin embargo, en el asunto predomina el primero. Analizado el mismo en conjunto, sin descomponer su unidad fonética, encontró que el término “publicar” es el rasgo distintivo común de una familia de marcas, lo cual fue reconocido mediante Resolución 22089 del 24 de julio de 2019, expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio. Aunado, tal expresión no es de uso común, debido a que no existen otras marcas registradas que presten similares servicios; además, el vocablo “*Team*” es un signo de fantasía, pues proviene de un idioma extranjero, no tiene una raíz que provenga del español, ni es de conocimiento común. En cuanto a la palabra “*Sinergia*” que compone la marca mixta, su significado no es claro para el consumidor, por lo que siempre predominará la expresión “*publicar*”.

De manera que, al reproducir la convocada, el elemento denominativo antes enunciado, del cual es titular la actora, infringe los derechos de propiedad industrial que la última tiene sobre las marcas registradas como “*Publicar*” que prestan los servicios de publicidad, pues los consumidores pueden acudir convencidos que forma parte del grupo empresarial, configurándose así la presunción de riesgo de confusión revista en el literal d), artículo 155 de la Decisión 486 de 2000.

Accedió a declarar la infracción denunciada respecto de las marcas que prestan los servicios de publicidad, es decir, las trece enunciadas con antelación, con sus consecuencias, ya reseñadas.

Por el contrario, negó el reconocimiento de lucro cesante y daño emergente rogados, por cuanto no demostró la pérdida, ni lo dejado de percibir, con ocasión de la conculcación; empero, dispuso que la convocada pague a favor de aquella: 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes por cada marca infringida, según el sistema de indemnizaciones preestablecidas al que se acogió en el libelo, dado que en interrogatorio de parte admitió que obtuvo ganancias por las actividades de publicidad que brindó, lo cual se prolongó desde el año 2017 al 2020, igualmente las costas del proceso¹².

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. El abogado que representa los intereses de la parte activante, como sustento de la solicitud revocatoria, cuestionó que solo se hubiera reconocido la infracción marcaria de trece (13) de las veintisiete (27) marcas de propiedad de su representada que se encuentran vigentes -como lo refrendan los certificados de los signos distintivos registrados aportados-, cuando todas resultaron afectadas

¹² Minuto 34:06 a 1:24 hora del archivo 20485317-000630001.

por el uso ilegítimo de la expresión protegida “*PUBLICAR*”, ejecutado por la demandada para promover servicios de publicidad, ya que de cara a las reglas de cotejo marcario decantadas por el Tribunal Andino de Justicia, las expresiones “*TEAM PUBLICAR*” y “*SINERGIA TEAM PUBLICAR*”, usadas, incorporan una reproducción idéntica del componente nominativo de los signos, cuyo elemento común es el vocablo, corresponde a una familia de marcas registradas por la Superintendencia de Industria y Comercio, las cuales por ser indicativo de pertenencia y origen merecen una especial protección, máxime cuando el uso de la palabra da lugar a una confusión sobre su origen empresarial.

Agregó que las categorías aluden principalmente a productos y servicios relacionados con la clase 35 de la Clasificación de Niza, complementarios o similares, como son las comunicaciones o transmisión de mensajes por diferentes medios -Clase 38- y la presentación al público de obras plásticas o literarias -Clase 41-, que resultan complementarios o asimilables.

El uso le generó un daño, en las 27 marcas, que debe ser indemnizado a título de daño emergente y lucro cesante, al amparo de lo regulado en el artículo 243 de la Decisión Andina 486 de 2000, como lo expuso el Estrado de primer grado en la Sentencia 12509 del 1º de octubre de 2018 emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio, resarcimiento cuya cuantía no debe probarse, según lo regulado por los artículos 2.2.2.21 y 2.2.2.22 del Decreto 1074 de 2015, en tanto que se atiene a la tasación que sea realizada por la autoridad judicial, dentro del margen legalmente establecido.

Imploró se revoquen las súplicas que fueron desestimadas, para declarar que el extremo pasivo infringió la totalidad de las marcas anunciadas en el escrito genitor, proceder que le causó detrimentos,

los cuales deben calcularse de acuerdo a la normatividad citada¹³.

Ante esta alzada esbozó la improcedencia del recurso planteado por su contradictora, pues no se discute la propiedad de la marca “*SINERGIA TEAM PUBLICAR*”, sino el uso indebido de la palabra “*PUBLICAR*”, que la pasiva pretende desconocer con soporte en referencias jurisprudenciales.

Destacó el actuar de mala fe de la enjuiciada, al continuar realizando servicios de publicidad, bajo el código de actividad económica 7310, en un establecimiento de comercio, ahora denominado “*MASIVO GEOREFERENCIADOS PBOX*”¹⁴.

5.2. La apoderada de la demandada no hizo uso del derecho de réplica¹⁵, ni argumentó la alzada formulada, lo que condujo se declarara desierto el recurso interpuesto el 22 de agosto de 2022.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Los presupuestos procesales se hallan reunidos a cabalidad y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno. Así mismo, examinada la actuación rituada en ambas instancias no se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado, por tanto, se dan las condiciones necesarias para proferir sentencia de mérito.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia de la Corporación de conformidad con los reparos esbozados ante el Juez *a-quo* y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe a establecer si deben salir avante las

¹³ Hora 1:25 y 1:26 del archivo 20485317-000630001.Carpeta 065 – PRESENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA.

¹⁴ Archivo 06SustentaciónRecursoDe Apelación.

¹⁵ Archivo 10InformeEntrada20220721.

pretensiones del libelo, enfiladas a declarar que fueron infringidos los derechos de propiedad industrial por parte de la pasiva sobre las catorce marcas de titularidad de la actora, registradas para identificar servicios diferentes a publicidad y, si consecuencia de la ejecución de esos actos debe indemnizar los perjuicios implorados.

Con el fin de desarrollar los anteriores cuestionamientos debe precisarse en primer lugar que el Tribunal de la Comunidad Andina en providencia del pasado 13 de noviembre de 2023, precisó que los artículos 154 y 155 (literal d), de la Decisión 486 constituyen acto aclarado, por lo que la Sala debe remitirse a los criterios jurídicos interpretativos contenidos en las sentencias emitidas en los procesos 243-IP-2022, 140 IP-2021 y 318 IP-2021, para *garantizar la aplicación uniforme y coherente del Ordenamiento Jurídico Comunitario Andino*.

El artículo 134 de la Decisión 486 indica que “...*constituirá marca cualquier signo que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado. Podrán registrarse como marcas los signos susceptibles de representación gráfica. La naturaleza del producto o servicio al cual se ha de aplicar una marca en ningún caso será obstáculo para su registro.*”

Podrán constituir marcas, entre otros, los siguientes signos:

a) las palabras o combinación de palabras;

b) las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etiquetas, emblemas y escudos...”

A voces del artículo 154 *ibidem*, “*el derecho al uso exclusivo de una marca se adquirirá por el registro de la misma ante la respectiva oficina nacional competente*”.

La disposición en comento consagra el principio “*registral*” en el campo del derecho de marcas, según el cual, una vez realizado, su titular tiene la facultad de explotarla e impedir, como regla general, que terceros realicen determinados actos sin su consentimiento. A partir de tal prerrogativa le asisten dos facultades:

“...a) Positiva: ... facultad de explotar la marca y, por lo tanto, de ejercer actos de disposición sobre la misma, tales como usarla, licenciarla o cederla.

b) Negativa (ius ptonlbendñ): ... tiene dos vertientes de acuerdo a si se está en el ámbito registral o en el mercado.

i) En el ámbito registral, el titular de la marca tiene la facultad de impedir que terceros registren una marca idéntica o similarmente confundible con la suya.

ii) En el mercado, el titular tiene la facultad de impedir que terceros sin su consentimiento, realicen determinados actos con su marca.

De conformidad con lo anterior, se deberá tomar en cuenta que el titular de un signo distintivo podrá impedir que cualquier tercero no autorizado utilice en el comercio un signo idéntico o similar al suyo en relación con cualquier producto o servicio, sujeto a que tal uso pueda generar riesgo de confusión o de asociación en el público consumidor...”¹⁶.

Por su parte, el nombre de dominio “*...es la dirección de un sitio en internet escrita a través de letras, palabras, números, etc. de fácil*

¹⁶ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial número 243-IP-2022 de fecha 17 de mayo de 2023, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5187 del 22 de mayo de 2023. Páginas 6 y 7.

recordación, su objetivo es permitir al usuario localizar con facilidad una página web en la red... Este es el que generalmente proporciona información sobre quién es la persona o entidad que administra o es titular del sitio de internet. El nombre de dominio no tiene una limitación territorial...”¹⁷

Ahora, la acción por infracción de derechos de propiedad industrial se encuentra regulada en los artículos 238 al 244 Título XV de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.

A su vez, del “...*Literal d) ... Artículo 155 se infiere que el titular de una marca podrá impedir que cualquier tercero, que no cuenta con autorización del titular de la marca, utilice en el comercio un signo idéntico o similar en relación con cualquier producto o servicio, bajo la condición de que tal uso pudiese generar riesgo de confusión o de asociación en el público consumidor con el titular del registro. A continuación, se detallan los elementos para calificar la conducta contenida en el referido literal:*

a) **El uso en el comercio del signo idéntico o similar en relación con cualquier producto o servicio.**

La conducta se califica mediante el verbo «usar». Esto quiere decir que se puede presentar a través de un amplio espectro de acciones en el que el sujeto pasivo utiliza la marca infringida: uso en publicidad, para identificar una actividad mercantil, un establecimiento, entre otras conductas.

La conducta se debe realizar en el comercio. Es decir, en

¹⁷ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial número 231-IP-2021 de fecha 6 de octubre de 2023, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5337 del 11 de octubre de 2023. Página 42.

actividades que tengan que ver con el mercado, esto es, con la oferta y demanda de bienes y servicios.

Prevé una protección especial con relación al principio de especialidad. *Por lo tanto, se protegerá la marca no solo respecto de los productos o servicios idénticos o similares al que la marca distingue, sino también respecto de aquellos con los cuales existe conexión por razones de sustituibilidad, complementariedad, razonabilidad, entre otros.*

b) **Posibilidad de generar riesgo de confusión o de asociación.** Para que se configure la conducta del tercero no consentido, no es necesario que efectivamente se dé la confusión o la asociación, sino que exista la posibilidad de que esto se pueda dar en el mercado.

c) **Evento de presunción del riesgo de confusión.** La norma prevé que, si el signo utilizado es idéntico a la marca registrada y pretende distinguir, además, productos o servicios idénticos a los identificados por dicha marca, el riesgo de confusión se presumirá. Para esto, se debe presentar una doble identidad, vale decir que los signos y los productos o servicios identificados por ellos deben ser exactamente iguales.

Los mencionados derechos de exclusión, contenidos en el Literal d) del Artículo 155 de la Decisión 486, pueden considerarse como parte del conjunto de facultades del titular del registro de marca para oponerse a determinados actos en relación con el signo o, en definitiva, para ejecutar las acciones del caso frente a terceros que utilicen, en el tráfico económico y sin su consentimiento, un signo idéntico o semejante, cuando dicha identidad o similitud sea

susceptible de inducir a confusión...”¹⁸.

Del anterior marco legal y jurisprudencial, se advierte, que, a diferencia de lo esgrimido por la autoridad de primera instancia, los derechos de propiedad industrial de una marca registrada no solo protegen productos o servicios idénticos o similares que esta distingue, sino también lo hace con los que existe conexión por razones de sustituibilidad, complementariedad, razonabilidad.

Al punto que, sobre el tópico, la Colegiatura ha precisado:

*“...un elemento consustancial a la acción por infracción es que haya riesgo de confusión o de asociación, lo que implica determinar, no solo si los productos o servicios involucrados son idénticos o similares, sino también si existe conexidad competitiva entre ellos, sin perder de vista, por cierto, que el principio de especificidad se rompe de manera relativa con las marcas notorias y de manera absoluta con las marcas renombradas...”*¹⁹.

Entonces, para determinar si se configura vinculación, conexión o relación entre los productos o servicios, es preciso tener en cuenta, que sobre los criterios antes enunciados el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha precisado:

“... a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios.

¹⁸ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial número 243-IP-2022 de 17 de mayo de 2023, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5187 del 22 de mayo de 2023. Páginas 16 y 17. Interpretación Prejudicial número 140-IP-2021 de 6 de mayo de 2022, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 4476 del 25 de mayo de 2023. Páginas 10 y 11.

¹⁹ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial número 243-IP-2022 de 17 de mayo de 2023, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5187 del 22 de mayo de 2023. Página 29.

Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor, es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

A modo de ejemplo, tratándose de las infusiones en la forma de bolsas filtrantes, el anís, el cedrón, la manzanilla, etc., suelen ser productos sustitutos entre sí.

a) La complementariedad entre sí de los productos o servicios

Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.

Así, por ejemplo, la crema o pasta dental o de dientes (dentífrico) se complementa con el cepillo dental y con el hilo dental. Un ejemplo de complementariedad entre un servicio y un producto puede ser el

servicio educativo con el material de enseñanza.

b) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad).

Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada...²⁰.

En el *sub examine*, la apelante resaltó el segundo de los criterios antes enunciados, para fundamentar que debió brindarse protección marcaria a las de clasificación internacional Niza 38 y 41, por ser, en su criterio, complementarias de los servicios de publicidad que presta la demandante.

Sin embargo, bien pronto se advierte la inexistencia de la figura entre la clasificación 35, que corresponde a servicios de publicidad, mercadeo directo, comercialización a través de diferentes medios de comunicación, entre otros, con las clasificaciones 38, atañederas al servicio de portal de internet con todo tipo de información comercial y 41, relativos a servicios de publicación de obras, como lo refrendan los registros adosados²¹, pues la primera actividad en manera alguna supone que por añadidura deban efectuarse las últimas, en tanto que todas conllevan la divulgación de determinada información, pero no son adición una de la otra, al ser sus fines diversos.

²⁰ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial número número 100-IP-2018 de fecha 14 de junio de 2018.

²¹ Folios 37 al 149 del archivo del archivo 030 -REFORMA DE LA DEMANDA, ubicado en la carpeta REFORMA DE LA DEMANDA.

Esa particular circunstancia descarta la presencia de una relación de vinculación o conexión, entre los servicios de publicidad con los demás que presta la activa; circunstancia que impide hacer extensiva la infracción reconocida en primera instancia a la totalidad de marcas, cuya titularidad detenta aquélla.

No es plausible predicar la infracción marcaria respecto de todas las marcas de la familia “*publicar*”, al margen que la existencia se hubiera reconocido por la Superintendencia de Industria y Comercio, comoquiera que acorde con la interpretación que la Autoridad Andina efectuó del literal d) del artículo 155 de la Decisión 486 de 2000, citada, el riesgo de confusión constitutivo de la infracción marcaria denunciada, solo se presume respecto de los servicios análogos a los identificados por las marcas registradas.

Por esa razón, habiéndose corroborado con el certificado de matrícula de establecimiento de comercio *Team Publicar* que su actividad económica principal es la publicidad²²; la cual se encuentran dentro de la misma categoría de la Clasificación de Niza otorgada a algunas de las marcas “*Publicar*”²³, solo era dable presumir la infracción marcaria denunciada por riesgo de confusión, respecto de los servicios de esa naturaleza, como acertadamente lo hizo la primera instancia y no respecto de las restantes marcas de la familia que identifican productos y servicios diferentes de la publicidad, máxime cuando se encuentra descartada la existencia de una relación, vinculación o conexión entre ellos.

Inane resulta entonces referirse en el presente asunto al cotejo de las marcas que identifican los servicios y/o productos de la Clasificación

²² Folio 57 del archivo DEMANDA Y ANEXOS, ubicado en la carpeta 001 – PRESENTACIÓN CAUTELAR.

²³ Folios 37 al 149 del archivo del archivo 030 -REFORMA DE LA DEMANDA, ubicado en la carpeta REFORMA DE LA DEMANDA.

Internacional de Niza 35, 38 y 41 suministrados por la compañía promotora, pues, insístase, dado que no se presenta identidad entre estos y la actividad comercial de la actora, ni conexión alguna entre ellos, como atrás se dijo, imposible resulta analizar la infracción marcaria alegada para tales marcas.

6.3. De otra parte, el artículo 243 de la Decisión 486 “...establece criterios no exhaustivos que deberán tomarse en cuenta para el cálculo de la indemnización de los daños y perjuicios sufridos, cuya existencia haya sido oportunamente probada por el actor en el curso del proceso, el cual deberá acreditar o aportar, igualmente, la cuantía de los daños y perjuicios en referencia o, al menos, las bases para fijarla.

Se entiende que será indemnizable el daño que, sufrido por el titular, se encuentre causalmente enlazado con la conducta del infractor. Por tanto, según el literal a) del artículo 243, será indemnizable el daño emergente; es decir, la pérdida patrimonial sufrida efectivamente por el titular como consecuencia de la vulneración de su derecho. La pérdida en referencia deberá ser estimada tomando en cuenta, en lo principal, el grado de comercialización de los productos amparados por el signo que no ha respetado la exclusividad de la marca.

Será igualmente indemnizable el lucro cesante; es decir, las ganancias que el actor había obtenido mediante la comercialización normal de sus productos (las ganancias obtenidas de no haberse dado la infracción). En este caso las ganancias a considerar serán las que habrían sido obtenidas en el período que medie entre la ocurrencia efectiva del daño y el pago de la indemnización.

La norma autoriza, además, que se adopten otros tipos de criterios, como el monto del daño indemnizable y los beneficios obtenidos por

el infractor como consecuencia de los actos de infracción (Literal b del Artículo 243), y el precio que había tenido que pagar por la concesión a su favor de una licencia contractual, teniendo en cuenta el valor del derecho infringido y las licencias contractuales que ya se hubieren concedido (Literal c del artículo 243). “En estos eventos, el juez consultante tendrá que tomar en cuenta el período de vigencia del derecho de explotación, el momento de inicio de la infracción y el número y clase de licencias concedidas...”²⁴.

De consiguiente, acorde con el anterior criterio, el deber de demostrar el perjuicio invocado en la acción de infracción marcaría lo tiene quien lo alega, al margen de la existencia del sistema de indemnización preestablecida, el cual solo tiene injerencia en la cuantía de daño, a tono con lo regulado en el artículo 243 de la Decisión 486 de 2000 y los artículos 2.2.2.21 y 2.2.2.22 del Decreto 1074 de 2015.

Así las cosas, dado que no se acreditó tal conculcación respecto de las 14 marcas restantes, no hay lugar a analizar la condena de perjuicios impetrada de manera consecencial, pues el fracaso de la súplica principal impide abordar el estudio de esta última petición. En ese sentido el Órgano de Cierre Civil ha puntualizado:

“...cuando el demandante propone una o más pretensiones para que sean estimadas, siempre y cuando, prospere otra en la cual aquellas encuentran fundamento; es decir, cuando se proponen peticiones en tal grado de conexidad con otra, que su éxito se halla supeditado a la estimación de aquella de la que dependen, como acontece cuando ... se acumula[n] ... “pretensiones secundarias o consecuenciales, que únicamente pueden alcanzar prosperidad en la medida en que de

²⁴ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial número 318-IP-2021 de 15 de diciembre de 2022, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5132 del 15 de febrero de 2023. Páginas 28 y 29.

antemano lo logre una pretensión autónoma, la lógica indica que la desestimación o el rechazo de esta última hace inútil el estudio de las primeras...” (G.J. CCCXXXI, pág. 726)...”²⁵.

Desestimada la pretensión tendiente a declarar la infracción marcaría respecto de las catorce marcas restantes de la familia “*Publicar*”, las cuales identifican servicios diferentes a los de publicidad, no hay que escudriñar si se causaron los menoscabos invocados por tal trasgresión, y su cuantificación, a tono con lo regulado en el artículo 243 de la Decisión 486 de 2000 y los artículos 2.2.2.21 y 2.2.2.22 del Decreto 1074 de 2015.

Respecto de las trece marcas que se declararon infringidas, el *a quo* reconoció una indemnización de 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme el sistema de indemnización preestablecida, sin que haya lugar a reconocer suma diferente en virtud de ello, máxime cuando, en todo caso, no se demostró pérdida, ni la ganancia dejada de percibir, con ocasión de la conculcación alegada.

6.4. Atinente a los motivos de censura relativos a la mala fe de la encausada, no serán objeto de análisis, debido a que, pese a que se sustentó ante esta Sede, no fueron alegados en la oportunidad para indicar los reparos concretos.

Carga necesaria al tenor del artículo 320 del Código General del Proceso, en consonancia con el inciso 2°, numeral 3°, canon 322 ídem, ya que el superior solo debe pronunciarse sobre *los reparos concretos formulados por el apelante*, que hayan sido sustentados.

²⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 4 de noviembre de 1999, expediente 5225. Magistrado Ponente doctor Jorge Antonio Castillo Rugeles, citada en sentencia SC5631 de 2014. Magistrado Ponente doctor Fernando Giraldo Gutiérrez.

6.5. En coherencia con lo expuesto se convalidará el pronunciamiento apelado.

7. DECISIÓN

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

RESUELVE:

7.1. CONFIRMAR la sentencia calendada 10 de mayo de 2022, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio – Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial.

7.2. CONDENAR en costas a la recurrente.

7.3. REMITIR copia de la decisión al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

7.4. DEVOLVER en oportunidad el expediente al estrado de origen, previas las anotaciones de rigor.

La Magistrada ponente señala como agencias en derecho la suma de \$ 1'500.000.00.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

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

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

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: **d95193ea4edb8df126fca585f5f9a2e838cabf845e64df5a2ade6f9f6e243de9**

Documento generado en 30/11/2023 08:49:20 AM

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

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



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

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO	Solicitud anticipada de medidas cautelares
DEMANDANTE	Aerovías del Continente Americano S.A.-Avianca
DEMANDADOS	Aerovías de Integración Regional S.A. - Latam Airlines Group S.A. Sucursal Colombia
RADICADO	1100131 99 001 2023 051953 01 y 02
INSTANCIA	Segunda
DECISIÓN	Revoca auto

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por la parte convocada en contra de dos decisiones emitidas por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio: la primera, contenida en el auto # 88238 del 16 de agosto de 2023 que ordenó a la demandante prestar caución en cuantía de \$180'000.000 con apoyo en el artículo 590 # 2° del Código General del Proceso, a efectos del decreto de las medidas cautelares solicitadas; y la segunda, incluida en el proveído # 94902 del pasado 1° de septiembre que admitió la caución y decretó las cautelas. Al efecto, se expone:

1. Antecedentes

1.1. La empresa Aerovías del Continente Americano S.A. formuló solicitud de medidas cautelares por competencia desleal a términos del artículo 31 de la Ley 256 de 1996, frente a la entidad Aerovías de Integración Regional S.A. - Latam Airlines Group S.A. Sucursal Colombia, consistentes en:

“PRIMERA: Ordenar a LATAM CESAR inmediatamente la promoción y oferta de vuelos con origen o destino Bogotá, en horarios que no cuenten con slot asignado o aprobación necesaria para su comercialización. SEGUNDA: Ordenar a

LATAM CESAR inmediatamente la venta de vuelos en horarios que no cuenten con el slot asignado en el aeropuerto el Dorado por parte de la Aerocivil. TERCERO: Ordenar a LATAM CONTACTAR por vía telefónica a los distintos usuarios a quienes les vendió tiquetes en horarios que no cuentan con el slot requerido para comercializarlos en dichos horarios, para informarles que la compañía no cuenta con la aprobación horaria o slot para el vuelo y, en consecuencia, según el caso informe a sus usuarios, de la cancelación del vuelo o el horario del vuelo en que la compañía cuente con el respectivo permiso. CUARTO. Ordenar a LATAM PUBLICAR en su página web, redes sociales y en todos los medios utilizados para vender sus billetes aéreos, los vuelos comercializados en los que no cuenta con la aprobación horaria o los slots requeridos, informándole a los usuarios el horario en el que el vuelo se realizará siempre que cuente con el respectivo permiso o en su lugar informado de la cancelación del vuelo. QUINTO: Ordenar a LATAM CESAR inmediatamente la operación de vuelos sin slot debidamente aprobado por AEROCIVIL en el sistema SCORE y/o en horarios diferentes a los autorizados”.

Para sustentar su pedimento puso de presente que Avianca “es una compañía dedicada principalmente a la prestación del servicio de transporte aéreo de pasajeros, carga y correo, así como a la prestación de actividades conexas”; que cuenta “con permisos de operación y se encuentra habilitada para operar distintos destinos domésticos e internacionales desde y hacia Colombia, siendo su centro de operaciones (hub) el aeropuerto el Dorado que sirve a la ciudad de Bogotá”; destacó que la Aeronáutica Civil “dispuso en sus reglamentos, que toda empresa que planea operar hacia o desde dicho aeropuerto debe contar con los slots necesarios para dicha operación” y que “la comercialización y venta de vuelos solo debe darse en los horarios que han sido previamente aprobados”; precisó que en Colombia “el único aeropuerto que ha sido designado por la Aerocivil como Nivel 3, es decir con una infraestructura insuficiente para atender la demanda de vuelos, es El Dorado de Bogotá”.

Previa referencia a los Reglamentos Aeronáuticos domésticos que definen qué son los “slots”¹, culpó a la empresa Latam Airlines de estar “publicando y comercializando vuelos desde y hacia Bogotá (BOG), sin tener el Slot requerido para ello, esto es previamente autorizados por la Aeronáutica Civil” y “sin contar con slot histórico o aprobado por la

¹ Permiso otorgado por un coordinador para una operación prevista, que permite utilizar toda la infraestructura aeroportuaria necesaria para aterrizar o despegar en un aeropuerto de Nivel 3 en una fecha y hora específica.

AEROCIVIL, sino que con corte a 7 de julio de 2023 el número de vuelos comercializados sin contar con el slot requerido resulta ser escandalosamente alto”, en orden a lo cual se refirió a vuelos comercializados ilegalmente, ya realizados y para el futuro; y advirtió que irregularidades de esa naturaleza fueron denunciadas ante la Aerocivil.

1.2. Con base en la señalada petición y sobre el supuesto de haber verificado *“los presupuestos de configuración del acto desleal de violación de normas establecido en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996”,* la autoridad judicial apreció procedente el decreto solicitado, previo a lo cual ordenó prestar caución a términos del artículo 590 # 2° del Código General del Proceso en cuantía de \$180'000.000 que, en principio, estimó apropiada *“para cubrir los eventuales perjuicios que con las medidas se le llegaren a producir a la parte afectada”,* conforme da cuenta el proveído recurrido del pasado 16 de agosto.

Conocida la decisión de ordenar prestar la indicada caución, la empresa Latam Airlines formuló los recursos de reposición y de apelación, principal y subsidiario respectivamente, alegando que no fueron analizados los elementos de la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela a la luz de artículo 590 del Código General del Proceso, porque sólo se estimó lo concerniente a *“la legitimación y la prueba sumaria sobre la realización del supuesto acto de competencia desleal”;* además cuestionó el valor de la caución tras asegurar que *“resulta insuficiente para cubrir los perjuicios que se generarán con las eventuales medidas cautelares”,* resaltando que *“varias de las medidas que se anuncian implican el cese de la promoción, venta y operación de vuelos, lo que generaría un grave impacto económico para LATAM que superaría, por mucho, los ... \$180.000.000 a los que el Despacho limitó - sin ningún fundamento o análisis - la cuantía de la caución”.*

El recurso de reposición fue negado y el subsidiario se concedió para ser conocido por esta Corporación, conforme da cuenta el auto 92560 del 28 de agosto anterior

1.3. Mediante proveído 94902 del 1° de septiembre anterior, la caución fue admitida; a la par, se decretaron las cautelas pedidas a manera de

trámite previo a la presentación de la demanda por actos de competencia desleal, decisiones contra las cuales la convocada erigió sendas defensas recursivas, principal de reposición y subsidiario de apelación, sustentadas en que no fue debidamente enterada del trámite cautelar, que fue decretada la medida sin el cumplimiento de las previsiones consignadas en el memorado artículo 590 respecto a los presupuestos allí exigidos, haberse vulnerado la presunción de la buena fe, no haberse estimado todos sus argumentos defensivos y destacó no haber incurrido en ninguna conducta de las que se le endilgan. Los indicados recursos fueron solucionados en providencia 108928 del 29 de septiembre posterior, con negativa del principal y concesión del subsidiario ante ese Tribunal.

2. Consideraciones

Conocida la controversia que es objeto de solución en este segundo grado, se procede al análisis de los dos puntos que involucran la alzada, esto es lo atinente a la caución y al decreto cautelar. Véase:

2.1. En asuntos de este linaje, el artículo 31 de la Ley 256 de 1996 autoriza decretar las “*medidas cautelares que resulten pertinentes*”, para lo cual previamente el interesado habrá de constituir la correspondiente caución, como así lo prevé el precepto 590 del Código General del Proceso, en armonía con aquella norma.

La prestación de la señalada garantía es para “*responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica -de las cautelas-*”. Entonces, los fundamentos de la apelación tales como que la empresa convocada no incurrió en ninguna infracción legal o ausencia de los presupuestos legales requeridos al efecto, no tienen cabida para sustentar la pretendida revocatoria, porque son argumentos que se relacionan directamente es con el decreto cautelar.

Ahora, con referencia a los racionios referentes a que la caución decretada no es suficiente para cubrir los perjuicios que se generarían, porque en el sentir del apelante “*varias de las medidas que se anuncian implican el cese de la promoción, venta y operación de vuelos, lo que*

generaría un grave impacto económico para LATAM que superaría, por mucho, los CIENTO OCHENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$180.000.000) a los que el Despacho limitó - sin ningún fundamento o análisis – la cuantía de la caución”, resulta ser una un punto de vista muy particular del recurrente, en momentos que no soportó esa afirmación en medio probatorio alguno, ni aludió a una específica situación de hecho que respaldara su afirmación.

Y es fundamental apuntar que el juzgador de primer grado para ordenar la constitución de la caución, realizó un juicioso estudio sobre la necesidad de la garantía; basten las consideraciones del auto emitido el 16 de agosto anterior, que dio paso a la orden de prestar la memorada caución.

Por ello, habrá de avalarse la decisión cuestionada.

2.2. Sobre el propio contenido del decreto de las medidas cautelares, es pertinente apuntar -ante todo- que realmente no se avizora hecho alguno que dé cuenta de la afectación del derecho de defensa de la pasiva, como componente de su debido proceso garantizado por el canon 29 de la Carta, porque aparece no solo demostrada su comparecencia en oportunidad, sino el ejercicio de sus derechos, amén que la presunción de su buena fe hállese intacta aquí, porque ni siquiera se extrae un indicio de lo contrario.

Ahora, sobre la protesta de la empresa recurrente referida a que se omitió analizar los elementos de la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela a la luz de artículo 590 del Código General del Proceso a efectos del decreto cautelar, porque sólo se estimó lo concerniente a la legitimación y la prueba sumaria sobre la realización del supuesto acto de competencia desleal, importa puntualizar lo siguiente:

Las medidas cautelares que se consagraron del Código General del Proceso corresponden a herramientas procesales de índole instrumental, temporal, variable, y accesoria, con las que se busca salvaguardar la materialización de las decisiones judiciales que se profieran por razón de los diversos casos sometidos a la jurisdicción.

En el Código General del Proceso existen dos grupos que reúnen aquellas; de un lado, las típicas o reguladas para casos específicamente previstos en ese ordenamiento; y las atípicas o innominadas (L. IV, Tit. I). Todas con fines de la “*protección del derecho objeto del litigio*”.

Las del segundo grupo, esto es las innominadas “... *han sido apreciadas por esta Sala en otras ocasiones, resaltándose su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados; asimismo, se ha relevado que su decreto le impone al juez del asunto un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio* (CSJ. STC de 11 de febrero de 2013, exp. 11001 22 03 000 2012 02009 01, STC16248-2016 de 10 de noviembre de 2016, exp. 68001-22-13-000-2016-00415-02 y STC1302-2019 de 8 de febrero de 2019, exp. 11001-22-10-000-2018-00699-01)”² (se subraya).

Examinados los autos emitidos los días 16 de agosto y 1º de septiembre de 2023, protestados por la parte convocada en los términos indicados, es decir por carecer del particular análisis referente a la necesidad, la efectividad y la proporcionalidad de la cautela, realmente se exterioriza la ausencia del estudio en concreto y riguroso de esos presupuestos.

Entendida la necesidad de la cautela como un fundamento para proteger el patrimonio de una persona frente a un peligro o riesgo inminente; la efectividad como aquel componente que evidencia el grado en que puede ejecutarse la sentencia que se persigue; y la proporcionalidad que en línea de principio permite reflejar la transparencia de la actuación judicial para, de ahí, mantener el equilibrio de los derechos en disputa, se examina:

Ha de verse que en el contexto del proveído dictado el pasado 16 de agosto, la juzgadora de primer grado abordó lo relativo a los presupuestos de legitimación y prueba suficiente que para casos semejantes exige la norma 31 de la Ley 256 de 1996; en adición de lo anterior se refirió a la competencia desleal a partir del artículo 18 de la indicada ley para

² STC4557-2021

destacar que el tipo de conducta desleal se configura con la concurrencia de “(a) la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva; (b) que sea adquirida mediante la infracción de una norma jurídica y, (c) que sea significativa”, lo que desarrolló.

No obstante, se pone en evidencia innegable que el estudio de dos de los presupuestos aludidos por el recurrente fueron soslayados por la juzgadora de primera instancia, pues realmente no se refirió a ellos: efectividad y proporcionalidad de la cautela, porque sobre la necesidad razonó en los siguientes términos:

“... la pasiva realizó oferta de vuelos que alcanzan operaciones en marzo de 2024 sin slots, de tal suerte que con el paso del tiempo la accionada se asegura un incremento de ventas en su operación no autorizada para al menos 4.862 vuelos, cifra que seguirá en aumento de no adoptar las medidas necesarias que garanticen que sus actuaciones se ajusten al marco normativo que se acredita como vulnerado. Acorde con lo expuesto, es claro que competidores que cumplen con la reglamentación, que comercializan y operan vuelos previamente autorizados por la AEROCIVIL y que, en todo caso, se sujetan a las reglas de asignación de slots de la autoridad administrativa, se vean perjudicados en sus intereses económicos frente a la pasiva cuyo actuar los coloca en desventaja para atraer la clientela, en tanto se realiza bajo la promesa de la prestación de servicios que no están debidamente avalados en las fechas, horarios y rutas ofertadas”³.

Al decidir el recurso de reposición formulado por la parte convocada, la señora funcionaria de instancia adujo que “analizó cada uno de los elementos previstos en el artículo 590 del Código General del Proceso”⁴, suministrando argumentación sobre el tema; más, es palmario que las reflexiones allí consignadas no se compaginan con el apuntado “estudio riguroso” de los indicados dos elementos omitidos.

Porque, en punto a lo de la efectividad no se refirió si con las medidas cautelares solicitadas y, a la postre, decretadas, resultan eficaces en pro de la protección del patrimonio de la peticionaria ante una eventual decisión final favorable; y en cuanto a la proporcionalidad nada en

³ Auto 88238

⁴ Auto 95560

concreto esbozó con fines de descubrir que lo solicitado no desborda el derecho de la entidad convocante frente a los de la sociedad convocada; estudio que debe realizarse de manera rigurosa, como lo disciplina la indicada cita jurisprudencial.

3. Conclusión

En suma, se revocará el auto impugnado porque la juzgadora de primer grado no realizó el estudio riguroso requerido para asuntos de esa naturaleza, respecto de los presupuestos de efectividad y proporcionalidad de las medidas cautelares, excepto los numerales 1° y 6° de lo resolutivo, ajenos a esa cuestión.

Y no se impondrán costas por razón de la apelación, teniendo en cuenta la prosperidad del recurso.

4. Decisión

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, **REVOCA** la providencia proferida el 1° de septiembre de 2023, excepto los numerales 1° y 6° de su parte resolutive.

Por secretaría remítase la actuación digital a la oficina judicial de origen; déjense las constancias de rigor.

Notifíquese.

JAIME CHAVARRO MAHECHA

Magistrado

Firmado Por:

Jaime Chavarro Mahecha
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **593f6649be4d11c34493836d75351e5bf1dea18fb70e6e2286b47e9978a4b16c**

Documento generado en 30/11/2023 03:51:23 PM

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

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



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

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO	Solicitud anticipada de medidas cautelares
DEMANDANTE	Aerovías del Continente Americano S.A.-Avianca
DEMANDADOS	Aerovías de Integración Regional S.A. - Latam Airlines Group S.A. Sucursal Colombia
RADICADO	1100131 99 001 2023 051953 01 y 02
INSTANCIA	Segunda
DECISIÓN	Revoca auto

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por la parte convocada en contra de dos decisiones emitidas por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio: la primera, contenida en el auto # 88238 del 16 de agosto de 2023 que ordenó a la demandante prestar caución en cuantía de \$180'000.000 con apoyo en el artículo 590 # 2° del Código General del Proceso, a efectos del decreto de las medidas cautelares solicitadas; y la segunda, incluida en el proveído # 94902 del pasado 1° de septiembre que admitió la caución y decretó las cautelas. Al efecto, se expone:

1. Antecedentes

1.1. La empresa Aerovías del Continente Americano S.A. formuló solicitud de medidas cautelares por competencia desleal a términos del artículo 31 de la Ley 256 de 1996, frente a la entidad Aerovías de Integración Regional S.A. - Latam Airlines Group S.A. Sucursal Colombia, consistentes en:

“PRIMERA: Ordenar a LATAM CESAR inmediatamente la promoción y oferta de vuelos con origen o destino Bogotá, en horarios que no cuenten con slot asignado o aprobación necesaria para su comercialización. SEGUNDA: Ordenar a

LATAM CESAR inmediatamente la venta de vuelos en horarios que no cuenten con el slot asignado en el aeropuerto el Dorado por parte de la Aerocivil. TERCERO: Ordenar a LATAM CONTACTAR por vía telefónica a los distintos usuarios a quienes les vendió tiquetes en horarios que no cuentan con el slot requerido para comercializarlos en dichos horarios, para informarles que la compañía no cuenta con la aprobación horaria o slot para el vuelo y, en consecuencia, según el caso informe a sus usuarios, de la cancelación del vuelo o el horario del vuelo en que la compañía cuente con el respectivo permiso. CUARTO. Ordenar a LATAM PUBLICAR en su página web, redes sociales y en todos los medios utilizados para vender sus billetes aéreos, los vuelos comercializados en los que no cuenta con la aprobación horaria o los slots requeridos, informándole a los usuarios el horario en el que el vuelo se realizará siempre que cuente con el respectivo permiso o en su lugar informado de la cancelación del vuelo. QUINTO: Ordenar a LATAM CESAR inmediatamente la operación de vuelos sin slot debidamente aprobado por AEROCIVIL en el sistema SCORE y/o en horarios diferentes a los autorizados”.

Para sustentar su pedimento puso de presente que Avianca “es una compañía dedicada principalmente a la prestación del servicio de transporte aéreo de pasajeros, carga y correo, así como a la prestación de actividades conexas”; que cuenta “con permisos de operación y se encuentra habilitada para operar distintos destinos domésticos e internacionales desde y hacia Colombia, siendo su centro de operaciones (hub) el aeropuerto el Dorado que sirve a la ciudad de Bogotá”; destacó que la Aeronáutica Civil “dispuso en sus reglamentos, que toda empresa que planea operar hacia o desde dicho aeropuerto debe contar con los slots necesarios para dicha operación” y que “la comercialización y venta de vuelos solo debe darse en los horarios que han sido previamente aprobados”; precisó que en Colombia “el único aeropuerto que ha sido designado por la Aerocivil como Nivel 3, es decir con una infraestructura insuficiente para atender la demanda de vuelos, es El Dorado de Bogotá”.

Previa referencia a los Reglamentos Aeronáuticos domésticos que definen qué son los “slots”¹, culpó a la empresa Latam Airlines de estar “publicando y comercializando vuelos desde y hacia Bogotá (BOG), sin tener el Slot requerido para ello, esto es previamente autorizados por la Aeronáutica Civil” y “sin contar con slot histórico o aprobado por la

¹ Permiso otorgado por un coordinador para una operación prevista, que permite utilizar toda la infraestructura aeroportuaria necesaria para aterrizar o despegar en un aeropuerto de Nivel 3 en una fecha y hora específica.

AEROCIVIL, sino que con corte a 7 de julio de 2023 el número de vuelos comercializados sin contar con el slot requerido resulta ser escandalosamente alto”, en orden a lo cual se refirió a vuelos comercializados ilegalmente, ya realizados y para el futuro; y advirtió que irregularidades de esa naturaleza fueron denunciadas ante la Aerocivil.

1.2. Con base en la señalada petición y sobre el supuesto de haber verificado *“los presupuestos de configuración del acto desleal de violación de normas establecido en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996”,* la autoridad judicial apreció procedente el decreto solicitado, previo a lo cual ordenó prestar caución a términos del artículo 590 # 2° del Código General del Proceso en cuantía de \$180'000.000 que, en principio, estimó apropiada *“para cubrir los eventuales perjuicios que con las medidas se le llegaren a producir a la parte afectada”,* conforme da cuenta el proveído recurrido del pasado 16 de agosto.

Conocida la decisión de ordenar prestar la indicada caución, la empresa Latam Airlines formuló los recursos de reposición y de apelación, principal y subsidiario respectivamente, alegando que no fueron analizados los elementos de la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela a la luz de artículo 590 del Código General del Proceso, porque sólo se estimó lo concerniente a *“la legitimación y la prueba sumaria sobre la realización del supuesto acto de competencia desleal”;* además cuestionó el valor de la caución tras asegurar que *“resulta insuficiente para cubrir los perjuicios que se generarán con las eventuales medidas cautelares”,* resaltando que *“varias de las medidas que se anuncian implican el cese de la promoción, venta y operación de vuelos, lo que generaría un grave impacto económico para LATAM que superaría, por mucho, los ... \$180.000.000 a los que el Despacho limitó - sin ningún fundamento o análisis - la cuantía de la caución”.*

El recurso de reposición fue negado y el subsidiario se concedió para ser conocido por esta Corporación, conforme da cuenta el auto 92560 del 28 de agosto anterior

1.3. Mediante proveído 94902 del 1° de septiembre anterior, la caución fue admitida; a la par, se decretaron las cautelas pedidas a manera de

trámite previo a la presentación de la demanda por actos de competencia desleal, decisiones contra las cuales la convocada erigió sendas defensas recursivas, principal de reposición y subsidiario de apelación, sustentadas en que no fue debidamente enterada del trámite cautelar, que fue decretada la medida sin el cumplimiento de las previsiones consignadas en el memorado artículo 590 respecto a los presupuestos allí exigidos, haberse vulnerado la presunción de la buena fe, no haberse estimado todos sus argumentos defensivos y destacó no haber incurrido en ninguna conducta de las que se le endilgan. Los indicados recursos fueron solucionados en providencia 108928 del 29 de septiembre posterior, con negativa del principal y concesión del subsidiario ante ese Tribunal.

2. Consideraciones

Conocida la controversia que es objeto de solución en este segundo grado, se procede al análisis de los dos puntos que involucran la alzada, esto es lo atinente a la caución y al decreto cautelar. Véase:

2.1. En asuntos de este linaje, el artículo 31 de la Ley 256 de 1996 autoriza decretar las “*medidas cautelares que resulten pertinentes*”, para lo cual previamente el interesado habrá de constituir la correspondiente caución, como así lo prevé el precepto 590 del Código General del Proceso, en armonía con aquella norma.

La prestación de la señalada garantía es para “*responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica -de las cautelas-*”. Entonces, los fundamentos de la apelación tales como que la empresa convocada no incurrió en ninguna infracción legal o ausencia de los presupuestos legales requeridos al efecto, no tienen cabida para sustentar la pretendida revocatoria, porque son argumentos que se relacionan directamente es con el decreto cautelar.

Ahora, con referencia a los racionios referentes a que la caución decretada no es suficiente para cubrir los perjuicios que se generarían, porque en el sentir del apelante “*varias de las medidas que se anuncian implican el cese de la promoción, venta y operación de vuelos, lo que*

generaría un grave impacto económico para LATAM que superaría, por mucho, los CIENTO OCHENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$180.000.000) a los que el Despacho limitó - sin ningún fundamento o análisis – la cuantía de la caución”, resulta ser una un punto de vista muy particular del recurrente, en momentos que no soportó esa afirmación en medio probatorio alguno, ni aludió a una específica situación de hecho que respaldara su afirmación.

Y es fundamental apuntar que el juzgador de primer grado para ordenar la constitución de la caución, realizó un juicioso estudio sobre la necesidad de la garantía; basten las consideraciones del auto emitido el 16 de agosto anterior, que dio paso a la orden de prestar la memorada caución.

Por ello, habrá de avalarse la decisión cuestionada.

2.2. Sobre el propio contenido del decreto de las medidas cautelares, es pertinente apuntar -ante todo- que realmente no se avizora hecho alguno que dé cuenta de la afectación del derecho de defensa de la pasiva, como componente de su debido proceso garantizado por el canon 29 de la Carta, porque aparece no solo demostrada su comparecencia en oportunidad, sino el ejercicio de sus derechos, amén que la presunción de su buena fe hállese intacta aquí, porque ni siquiera se extrae un indicio de lo contrario.

Ahora, sobre la protesta de la empresa recurrente referida a que se omitió analizar los elementos de la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela a la luz de artículo 590 del Código General del Proceso a efectos del decreto cautelar, porque sólo se estimó lo concerniente a la legitimación y la prueba sumaria sobre la realización del supuesto acto de competencia desleal, importa puntualizar lo siguiente:

Las medidas cautelares que se consagraron del Código General del Proceso corresponden a herramientas procesales de índole instrumental, temporal, variable, y accesoria, con las que se busca salvaguardar la materialización de las decisiones judiciales que se profieran por razón de los diversos casos sometidos a la jurisdicción.

En el Código General del Proceso existen dos grupos que reúnen aquellas; de un lado, las típicas o reguladas para casos específicamente previstos en ese ordenamiento; y las atípicas o innominadas (L. IV, Tit. I). Todas con fines de la “*protección del derecho objeto del litigio*”.

Las del segundo grupo, esto es las innominadas “... *han sido apreciadas por esta Sala en otras ocasiones, resaltándose su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados; asimismo, se ha relevado que su decreto le impone al juez del asunto un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio* (CSJ. STC de 11 de febrero de 2013, exp. 11001 22 03 000 2012 02009 01, STC16248-2016 de 10 de noviembre de 2016, exp. 68001-22-13-000-2016-00415-02 y STC1302-2019 de 8 de febrero de 2019, exp. 11001-22-10-000-2018-00699-01)”² (se subraya).

Examinados los autos emitidos los días 16 de agosto y 1º de septiembre de 2023, protestados por la parte convocada en los términos indicados, es decir por carecer del particular análisis referente a la necesidad, la efectividad y la proporcionalidad de la cautela, realmente se exterioriza la ausencia del estudio en concreto y riguroso de esos presupuestos.

Entendida la necesidad de la cautela como un fundamento para proteger el patrimonio de una persona frente a un peligro o riesgo inminente; la efectividad como aquel componente que evidencia el grado en que puede ejecutarse la sentencia que se persigue; y la proporcionalidad que en línea de principio permite reflejar la transparencia de la actuación judicial para, de ahí, mantener el equilibrio de los derechos en disputa, se examina:

Ha de verse que en el contexto del proveído dictado el pasado 16 de agosto, la juzgadora de primer grado abordó lo relativo a los presupuestos de legitimación y prueba suficiente que para casos semejantes exige la norma 31 de la Ley 256 de 1996; en adición de lo anterior se refirió a la competencia desleal a partir del artículo 18 de la indicada ley para

² STC4557-2021

destacar que el tipo de conducta desleal se configura con la concurrencia de “(a) la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva; (b) que sea adquirida mediante la infracción de una norma jurídica y, (c) que sea significativa”, lo que desarrolló.

No obstante, se pone en evidencia innegable que el estudio de dos de los presupuestos aludidos por el recurrente fueron soslayados por la juzgadora de primera instancia, pues realmente no se refirió a ellos: efectividad y proporcionalidad de la cautela, porque sobre la necesidad razonó en los siguientes términos:

“... la pasiva realizó oferta de vuelos que alcanzan operaciones en marzo de 2024 sin slots, de tal suerte que con el paso del tiempo la accionada se asegura un incremento de ventas en su operación no autorizada para al menos 4.862 vuelos, cifra que seguirá en aumento de no adoptar las medidas necesarias que garanticen que sus actuaciones se ajusten al marco normativo que se acredita como vulnerado. Acorde con lo expuesto, es claro que competidores que cumplen con la reglamentación, que comercializan y operan vuelos previamente autorizados por la AEROCIVIL y que, en todo caso, se sujetan a las reglas de asignación de slots de la autoridad administrativa, se vean perjudicados en sus intereses económicos frente a la pasiva cuyo actuar los coloca en desventaja para atraer la clientela, en tanto se realiza bajo la promesa de la prestación de servicios que no están debidamente avalados en las fechas, horarios y rutas ofertadas”³.

Al decidir el recurso de reposición formulado por la parte convocada, la señora funcionaria de instancia adujo que “analizó cada uno de los elementos previstos en el artículo 590 del Código General del Proceso”⁴, suministrando argumentación sobre el tema; más, es palmario que las reflexiones allí consignadas no se compaginan con el apuntado “estudio riguroso” de los indicados dos elementos omitidos.

Porque, en punto a lo de la efectividad no se refirió si con las medidas cautelares solicitadas y, a la postre, decretadas, resultan eficaces en pro de la protección del patrimonio de la peticionaria ante una eventual decisión final favorable; y en cuanto a la proporcionalidad nada en

³ Auto 88238

⁴ Auto 95560

concreto esbozó con fines de descubrir que lo solicitado no desborda el derecho de la entidad convocante frente a los de la sociedad convocada; estudio que debe realizarse de manera rigurosa, como lo disciplina la indicada cita jurisprudencial.

3. Conclusión

En suma, se revocará el auto impugnado porque la juzgadora de primer grado no realizó el estudio riguroso requerido para asuntos de esa naturaleza, respecto de los presupuestos de efectividad y proporcionalidad de las medidas cautelares, excepto los numerales 1° y 6° de lo resolutivo, ajenos a esa cuestión.

Y no se impondrán costas por razón de la apelación, teniendo en cuenta la prosperidad del recurso.

4. Decisión

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, **REVOCA** la providencia proferida el 1° de septiembre de 2023, excepto los numerales 1° y 6° de su parte resolutive.

Por secretaría remítase la actuación digital a la oficina judicial de origen; déjense las constancias de rigor.

Notifíquese.

JAIME CHAVARRO MAHECHA

Magistrado

Firmado Por:

Jaime Chavarro Mahecha
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **593f6649be4d11c34493836d75351e5bf1dea18fb70e6e2286b47e9978a4b16c**

Documento generado en 30/11/2023 03:51:23 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

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Proceso Verbal del señor Ricardo Velásquez Parra y otros contra la sociedad Air Training Industry S.A.S

Radicado: 02 2022 00201 01

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial de la parte demandada contra la decisión de 3 de octubre de 2023, de la Delegatura para asuntos jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades.

I. ANTECEDENTES

1. En el trámite de la audiencia prevista en el numeral 4º del artículo 372 del Código General del Proceso -CGP- la citada Delegatura negó el interrogatorio de parte¹ del señor Luis Fernando Tamara Gómez en su calidad de representante legal de la Sociedad demandada, bajo argumento de que en nuestro régimen procesal no es viable que el apoderado interroge a su poderdante.

2. Contra la referida decisión, el mandatario judicial del extremo demandado, promovió recurso de reposición y en subsidio de apelación², para ello señaló que la prueba resulta procedente en la medida que la declaración de parte está contenida en el artículo 198 y 191 del Código General del Proceso, normas procesales de orden público que se deben interpretar, cumplir y acatar, conforme a su tenor literal.

Agregó, que la declaración de parte se diferencia de la confesión en que aquella no implica reconocer hechos que favorezcan a la contraparte

¹ SuperintendenciaDeSociedades/ 2022-800-201/ cuaderno principal/ 59Audiencia2023-01-794679/Minuto 1:24:39

² SuperintendenciaDeSociedades/ 2022-800-201/ cuaderno principal/ 59Audiencia2023-01-794679/Minuto 1:27:25

o perjudiquen al declarante, de tal manera, que este medio de prueba se debe valorar tal como es, un relato sobre las circunstancias atinentes a la situación problemática que se busca resolver con el proceso, por ende, considera que la prueba resulta procedente.

3. La delegatura para asuntos jurisdiccionales la Superintendencia de Sociedades mantuvo su decisión y en subsidio concedió el recurso de apelación³ en el efecto devolutivo.

II. CONSIDERACIONES

1. Para resolver se tiene que, conforme al régimen probatorio previsto en el Código General del Proceso – CGP-, el fin de toda prueba es demostrar los hechos sobre los cuales se fundan las pretensiones y las excepciones, y que el principio de libertad probatoria tiene que ver con el propósito de introducir en el proceso las pruebas suficientes y necesarias para que el juez dirima los asuntos puestos a su consideración, a condición de que las solicitadas no sean prohibidas, ineficaces, impertinentes o superfluas, so pena de ser rechazadas.

2. En el *sub-lite*, el *a quo* negó la práctica del interrogatorio del representante legal de la sociedad demandada que solicitó por el mismo extremo, decisión que desconoce que, con la entrada en vigor del Código General del Proceso, el legislador en el artículo 165 dispuso la declaración de parte como un medio de prueba autónomo, por ello, como lo indica el artículo 191 *ibidem*: “*la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de pruebas*”. Este medio probatorio, si bien se puede confundir con la confesión, es disímil en cuanto a su práctica, aunque, en algunos casos, de la primera también se obtenga que la parte termine aceptando total o parcialmente los hechos objeto de debate.

Así lo ha reconocido la Sala Civil, Rural y Agraria del Corte Suprema de Justicia, aunque por vía de tutela, al considerar que:

³ SuperintendenciaDeSociedades/ 2022-800-201/ cuaderno principal/ 59Audiencia2023-01-794679/Minuto 1:35:29

“Nótese cómo en el artículo 165, referido a los medios de prueba, distinguió entre declaración de parte y confesión, lo que reafirmó en el artículo 198 cuando estableció que “el juez podrá, de oficio o a solicitud de parte, ordenar la citación de las partes a fin de interrogarlas sobre los hechos relacionados con el proceso” y reiteró al final de ese precepto al consagrar que “la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo a las reglas generales de apreciación de las pruebas”.

Con ello no solo desterró la restricción impuesta por el derecho romano y medieval, sino que le dio carta de naturaleza propia a la declaración de parte y primacía al derecho superlativo que tiene toda persona a ser oída por el funcionario que la va a juzgar, sin necesidad de que el juez o su contraparte la llamen a interrogatorio, sino por su propia iniciativa, lo que concuerda con el artículo 29 de la Constitución Política que consagra el debido proceso dentro del cual se halla insito el derecho de defensa y contradicción, así como la garantía que tiene todo justiciable para ser escuchado y que está prevista en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a cuyo tenor “toda persona tiene derecho a ser oída por los jueces o tribunales (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil” y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en el artículo 10 establece que “toda persona tiene derecho (...) a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial”. (se destaca).

Por consiguiente, en el caso objeto de control constitucional el fallador debió apreciar libremente la exposición factual de los demandados y valorarla acorde con las pautas trazadas en el estatuto procesal, a fin de cotejar su contenido con los demás elementos de prueba obrantes en el infolio y extraer, de ese escrutinio, el mayor convencimiento posible y útil para zanjar la pendencia. Como no lo hizo, incurrió en un defecto fáctico que habrá que remediar”⁴.

3. Como consecuencia de esa innovación, es que el artículo 198 del CGP no reprodujo la disposición del Código de Procedimiento Civil que disponía que *“cualquiera de las partes podrá pedir la citación de la contraria”*, dejando entonces la posibilidad de solicitar la de su propio representado, pues el objeto de la declaración es que sirva como prueba, no sólo en lo que perjudica, sino también en lo que favorece, más aun tratándose del derecho fundamental de ser oído, el cual no puede estar supeditado a que su contraparte quiera formularle un interrogatorio.

4. Así las cosas, el Despacho advierte que se equivocó la funcionaria de la primera instancia cuando negó el decreto de la citada prueba, con fundamento en que esa facultad no está prevista en el ordenamiento procesal civil, porque contrario a ello y, como ya se vio, las normas citadas si lo permiten.

⁴ Corte Suprema STC 9197 de 2022

Por tanto, sostener que no es necesaria la versión de la parte porque para probar los hechos de la demanda existen otros medios de prueba, desconoce abiertamente el derecho a la contradicción y la posibilidad de conocer la propia versión de boca del interesado, más aún cuando del escrito que contiene la contestación de la demanda, expresamente se pidió su decreto y práctica.

5. Por consiguiente, se revocará la providencia apelada y se dispondrá la práctica de la prueba que se negó.

En consecuencia, se

RESUELVE:

PRIMERO. Revocar la providencia de 3 de octubre de 2023, que profirió la delegatura para asuntos jurisdiccionales la Superintendencia de Sociedades, donde negó la declaración de parte del representante legal de la sociedad Air Training Industry S.A.S., y, en consecuencia, se ordena su decreto, conforme a las motivaciones de esta providencia. Por el *a quo*, señálese fecha para su recepción.

SEGUNDO. Abstenerse de condenar en costas.

TERCERO. Devolver el expediente a la autoridad de origen.

Notifíquese y cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado: 02 2022 00201 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.,

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: **754b2369a704b76383e4283adb244f3c6b372bf3674a0362993bb11ea32baab4**

Documento generado en 30/11/2023 10:20:53 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Acción de Protección al Consumidor de la señora Graciela Rincón Martínez contra la sociedad Alianza Fiduciaria S.A.

Radicado. 03 2022 00785 01

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso de manera el Patrimonio Autónomo Hotel Ocean Tower, a través de su vocera y administradora Alianza Fiduciaria, contra el auto de 15 de mayo de 2023¹ que profirió la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Con fundamento en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, el apoderado judicial del citado patrimonio autónomo, a través del mandato que le confirió la Sociedad Alianza Fiduciaria, solicitó que se declare la nulidad de todo lo actuado.

Fincó su petición, en el hecho de no haberle sido notificada la existencia del proceso, en razón a que la demanda se dirigió en contra de la Sociedad Fiduciaria, en nombre propio, y como vocera del Fideicomiso Cartagena Ocean Tower; que para tal fin, el Juez de conocimiento únicamente dispuso la notificación de la fiduciaria, pese a que la parte demandante controvierte los aportes efectuados por el Fideicomiso Hotel Ocean Tower como beneficiaria del área del Fideicomiso Cartagena Ocean Tower.

2. El Superintendente Delegado tras considerar que la nulidad era improcedente y, además, se encontraba saneada, la negó. Adujo, que la demandante era beneficiaria del plan de apartamentos y no del de hoteles, que si bien el proyecto original era uno sólo, con el tiempo se dividió lo que actualmente hace innecesaria la convocatoria del patrimonio autónomo

¹ Superintendencia Financiera/ 2022038249/ 144 ContinuacionAudiencia/Minuto 11:05

hoteles; y que de haber sido precisa su vinculación al proceso, con la consecuente nulidad por no hacerlo, la actuación se encuentra saneada, si se tiene en consideración que la Fiduciaria demandada actúa como su vocera y administradora; y que debió tenerse en cuenta el artículo 300 del CGP e invocarla tan pronto ésta actuó en el juicio, esto es, en la primera oportunidad procesal que tuvo, lo que no aconteció.

2. Inconforme el apoderado del Patrimonio Autónomo Hotel Ocean Tower interpuso recurso de apelación, para ello reiteró los argumentos iniciales e insistió en la necesidad de su vinculación, debido a que hace parte de uno de los dos fideicomisos y patrimonios autónomos creados para la consecución del proyecto, lo que genera una coligación de contratos y, además, es el mayor aportante en el proyecto; y que dicho Patrimonio Autónomo es administrado y representado por Alianza Fiduciaria S.A., distinta a dicho patrimonio.

3. A efectos de resolver se tiene que la nulidad procesal es una herramienta para subsanar las anomalías que se presenten en el desarrollo del litigio, en tal virtud el legislador estableció la causal consagrada en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., donde determinó que lo actuado es nulo en todo o en parte, cuando *“no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a las personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes”*.

4. Respecto de la necesidad de la notificación de la demanda al vocero y administrador del Patrimonio Autónomo Hotel Ocean Tower y de la consecuente nulidad por no cumplirse tal acto, el Despacho advierte que su vinculación al trámite judicial resulta inane, bajo el entendido que su relación con el asunto por ahora no aparece evidente.

La anterior afirmación tiene sustento en los hechos y pretensiones de la demanda, de cuya lectura se extracta que la responsabilidad que se procura deriva únicamente de las demandadas, Alianza Fiduciaria S.A, y el fideicomiso Cartagena Ocean Tower, bajo la vocería y administración de la primera, que atañe a los apartamentos, más no al complejo de hoteles que corresponde al Patrimonio Autónomo Fideicomiso Hotel Ocean Tower.

Para el caso, nótese que la demandante adquirió la calidad de beneficiaria del área del apartamento No. 2208 del proyecto denominado “Apartamentos Cartagena Ocean Tower”, como se demuestra con la certificación² que emitió Alianza Fiduciaria, en su calidad de vocera del Fideicomiso Cartagena Ocean Tower, de ahí que el contradictorio como lo propuso la parte actora, en principio, resulta suficiente para resolver la litis, si en cuenta se tiene que el objeto del contrato nada tiene que ver con la adquisición o participación de espacios hoteleros.

Ahora bien, sin entrar a desconocer la existencia de la coligación de contratos en la que fundamenta el interés legítimo el recurrente, dicha coligación lo sería, en principio, respecto de los actos o negocios celebrados entre los patrimonios autónomos y la fiduciaria para el desarrollo de los proyectos (apartamentos y hotel), sin que aparezca de una manera clara la incidencia que ello podría tener respecto del contrato que celebró la demandante que involucra directamente a las demandadas, por tanto, no existe fundamento que permita inferir que se está frente a un litisconsorcio necesario, en razón a que quien pretende la nulidad es ajeno a la relación jurídica sustancial acá en debate.

5. Ahora, de aceptarse la coligación contractual lo cierto sería que, como lo sostuvo el funcionario de instancia, la nulidad que se invoca se encontraría saneada, puesto que los patrimonios autónomos aquí mencionados son administrados por la misma sociedad Alianza Fiduciaria y, en esas condiciones, prima lo estatuido por el artículo 300 del CGP, según el cual “*Siempre que una persona figure en el proceso como representante de varias, o actúe en su propio nombre y como representante de otra, se considerará como una sola para los efectos de las citaciones, notificaciones, traslados, requerimientos y diligencias semejantes*”.

Entonces, si al tenor del artículo 136 (numeral 1º) del CGP la nulidad se sana “*cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla*”, es decir, que si tan pronto como acudió al proceso no puso en conocimiento tal irregularidad, su silencio se deberá entender como una manifestación tácita de aceptación, norma que encuentra sustento en el principio de saneamiento y convalidación, respecto del cual, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

² Superintendencia Financiera/ 2022038249/ 002 Anexos/folio 2

“La convalidación puede ser expresa o tácita, advirtiéndose sí que solamente puede convalidar alguien quien pudiendo invalidar no lo hace... La tácita, por contraste, fue objeto de estricta reglamentación por el legislador, y consulta particularmente la actitud o comportamiento que la parte interesada adopte frente a la misma, para lo que importa sobremanera conocer la oportunidad que se tiene para alegarla; a este respecto, y sin perjuicio de un estudio más a espacio, se puede decir que existe una regla de oro, consistente en que la convalidación tácita adviene cuando no se aduce la nulidad una vez se tiene ocasión para ello.”³

Por su parte, la doctrina afirma que:

“..., el nuevo régimen procesal establece todo un sistema de saneación con miras a que el proceso no se convierta en un rey de burlas so pretexto de nulidades adjetivas, de manera que si la parte perjudicada con la invalidez no la alega en el juicio como su primer acto judicial, sana con su silencio, y si después la alega, el juez debe rechazarla de plano”⁴.

4. Para el caso, nótese que Alianza Fiduciaria, promovió recursos en contra del auto admisorio, contestó la demanda y ha participado del proceso sin invocar el citado defecto, pese a su calidad de administrador, representante y vocero de los dos patrimonios autónomos, y sólo hasta el 27 de marzo de 2023, el Patrimonio Autónomo Hotel Ocean Tower promueve incidente de nulidad, a través del poder que otorga la misma Alianza Fiduciaria a otro profesional del derecho, cuando ésta ya había actuado al interior del juicio y se habían verificado las previsiones del artículo 300 del CGP.

5. Por consiguiente, los reparos expuestos por el apelante no tienen la virtualidad suficiente para revocar la providencia impugnada, por lo tanto, se habrá de confirmar.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. Confirmar el auto de 15 de mayo de 2023 que profirió la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales de la

³ C.S.J. Cas. Civ. Sentencia 11 de marzo de 1991

⁴ CANOSA TORRADO Fernando. *Las Nulidades en el Código General del Proceso*. Séptima Edición. Pág.12

Superintendencia Financiera de Colombia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO. Devolver las diligencias al Despacho de origen.

Notifíquese,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado. 03 2022 00785 01

1/2

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **d43e38cfb5d4cd3bc5e56413617e14e47d3d853635b5579d907e612edc739bbd**

Documento generado en 29/11/2023 06:45:47 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

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Acción de Protección al Consumidor de la señora Graciela Rincón Martínez contra Alianza Fiduciaria S.A.

Radicado. 03 2022 00785 02

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la llamada en garantía la Previsora S.A., Compañía de Seguros S.A. contra el auto que profirió la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, en auto emitido en audiencia celebrada el 5 de septiembre de 2023¹, donde se negó el decreto de prueba de exhibición de documentos solicitada por dicho extremo procesal.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. A través de la providencia apelada el Delegado de la Superintendencia Financiera de Colombia negó la prueba “*exhibición de documentos*”, deprecada por la llamada en garantía la Previsora S.A., Compañía de Seguros S.A., tras considerar que no cumple con los requisitos reseñados en el artículo 266 del Código General del Proceso -CGP-.

2. Inconforme el apoderado judicial de la parte solicitante promovió los recurso de reposición y en subsidio de apelación² al considerar que sus peticiones probatorias si contienen los requisitos reseñados en la ley procesal; no obstante, el Juez de primer grado mantuvo su proveído y concedió la alzada en el efecto devolutivo.

3. En aras de resolver, oportuno resulta señalar que la solicitud de pruebas corresponde a un acto dispositivo mediante el cual se materializan las garantías fundamentales, por ende, conforme lo establece el artículo 29 de la Carta Política, toda persona tiene derecho a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra, prerrogativa que no es

¹ Superintendencia Financiera/ 2022038249/ 144 ContinuacionAudiencia/Minuto 02:21:00

² Superintendencia Financiera/ 2022038249/ 144 ContinuacionAudiencia/Minuto 02:23:00

absoluta, pues en virtud del principio de eficiencia y economía procesal, el Juez debe siempre determinar su conducencia, pertinencia y utilidad, de tal forma que si no se satisfacen esas exigencias hace bien en negarlas, porque de lo contrario se verían afectados los citados principios.

4. Al tratarse del medio de prueba denominado “exhibición de documentos”, el mismo resulta procedente cuando la parte que la solicita pretende utilizarlos y se hallan en poder de su contraparte o de un tercero, para lo cual deberá expresar los hechos que con ello pretende demostrar y, si el juez la considera procedente programará audiencia para su práctica.

5. Para el caso, efectuado un estudio de la petición de pruebas emanadas de la llamada en garantía³, se observa que en ella deprecó la exhibición de las comunicaciones cruzadas entre la señora Graciela Rincón y la Sociedad Alianza Fiduciaria S.A., relacionadas con las solicitudes de indemnización o reclamos respecto del incumplimiento material del proceso; como fundamento de tal pedimento, arguyó que su propósito es *“el esclarecimiento de los hechos que nos ocupan y determinar la configuración o no del siniestro”*.

Visto lo anterior, encuentra esta judicatura que, en efecto la solicitud de exhibición documental no cuenta con los requisitos reseñados en el artículo 266 del CGP, puesto que, si bien dice requerirlos para la elucidación de los hechos relacionados con el esclarecimiento del siniestro, no señala puntualmente cuáles en concreto pretendía acreditar, ni cuál es su relación intrínseca, sólo se conformó con realizar una apreciación general desprovista de la profundidad necesaria para determinar la pertinencia de la prueba.

Ahora, si de conformidad con el artículo 1072 del Código de Comercio el siniestro es la realización del riesgo asegurado, en rigor, no se puede sostener que tal fenómeno se demuestra con documentos que se encuentren en poder de las partes; por tanto, el mismo, puede demostrarse con otros medios de prueba, sin que la falta del medio de convicción requerido sea imprescindible para su verificación.

³ Superintendencia Financiera/ 067 Anexos/Folio digital 325

5. Bajo estas condiciones, ningún reparo merece la providencia del *a quo*, por consiguiente, se dispondrá su confirmación.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. Confirmar el auto que profirió la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia en auto emitido en audiencia celebrada el 5 de septiembre de 2023, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Sin Condena en costas en esta instancia.

TERCERO. Devolver las diligencias a la Superintendencia de origen.

Notifíquese y cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado. 03 2022 00785 02

2/2

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingenieria

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: **c63321a91c99109ffa360c7399d6d1f75ff98c7a453740bc220b47645a78f607**

Documento generado en 29/11/2023 06:44:59 PM

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

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

Magistrado Ponente
ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá D. C., treinta de noviembre de dos mil veintitrés
(aprobado en sala extraordinaria virtual de 30 de noviembre del año que avanza)

11001 3103 003 2014 00025 03

Ref. consulta incidente de desacato suscitado en el decurso de la acción popular promovida por Alianza Fiduciaria S.A. (vocera del Patrimonio Autónomo Ambientti Amareto Calle 147) contra Emirio Rincón Castillo, Jhonatan Mendoza Hortúa, César Augusto de Jesús Córdoba Romero y Ciro Alfonso, Pedro Miguel y Jairo Hernando Ruiz Piñeros (propietarios del predio con matrícula No. 50N-20714333 de Bogotá), trámite al que se vinculó a Carmax H. Ariza y Cía. S. en C.S.

Por la vía del grado jurisdiccional de consulta que regula el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, conoce el Tribunal del auto que el 23 de noviembre de 2023 profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite incidental atinente a la acción popular de la referencia.

ANTECEDENTES

Mediante el proveído consultado, de fecha 23 de noviembre del año en curso, la juez *a quo* se abstuvo de sancionar a Carmax H. Ariza y Cía. S en C.S. y declaró que los demás accionados incurrieron en desacato de la sentencia que este Tribunal profirió el 5 de junio de 2018¹, y en consecuencia, sancionó a Ciro Alfonso Ruíz Piñeros, Pedro Miguel Ruíz Piñeros, Jairo Hernando Ruiz Piñeros, César Augusto de Jesús Córdoba Romero, Emirio Rincón Castillo, Jhonatan Mendoza Hortúa y Flor Inés Ruiz Piñeros con multa de 5 SMLMV y sanción de arresto por 5 días, para cada uno.

Como fundamento de esa sanción, la juez *a quo* destacó que “se demostró una manifiesta, intencional y reiterada desatención de la orden judicial, dando poca importancia y credibilidad frente a las medidas sancionatorias previstas por la ley, ya que los accionados se niegan inopinada y sistemáticamente a hacer cesar las conductas u omisiones vulneradoras de los derechos colectivos amparados en la acción popular fundamento del presente incidente, considera este juzgado que procedente es sancionar nuevamente a los señores Ciro Alfonso Ruiz Piñeros, Pedro Miguel Ruíz Piñeros, Jairo

¹ “En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Séptima de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, REVOCA PARCIALMENTE la sentencia que el 23 de noviembre de 2017 profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, en la acción popular de la referencia. En su lugar, se declara que la parte opositora trasgredió el derecho colectivo previsto en el literal m del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, al haber levantado unas estructuras en el inmueble con matrícula No. 50N-20714333, sin haber obtenido previamente las licencias urbanísticas que para esos efectos se requieren.

En consecuencia, se **ORDENA** a la parte opositora (incluida la sociedad Carmax H. Ariza y Cía. S. en C. S. y Flor Inés Ruiz Piñeros, esta última en su condición de propietaria del establecimiento de comercio denominado Soccer 147) que, dentro de los dos meses siguientes a la notificación de este fallo, retire del reseñado predio las estructuras (temporales o permanentes) de cualquier material que se hubieran instalado sin la previa autorización de las entidades distritales correspondientes, de conformidad con lo dicho en el párrafo último de la consideración segunda de esta providencia. Las costas de primera instancia correrán por cuenta de las demandadas. En lo demás, el fallo permanece incólume”.

Hernando Ruíz Piñeros, César Augusto de Jesús Córdoba Romero, Emerio Rincón Castillo, Jhonatan Mendoza Hortúa y Flor Inés Ruiz Piñeros, ya que se encuentran configurados tanto el elemento objetivo, incumplimiento del fallo, como el subjetivo, pues los accionados se encuentran en mora de dar cumplimiento total a la orden impartida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 5 de junio del 2018, más aún cuando de una lectura de las actas de visita técnica al predio se aprecia que a la fecha en lugar de desmontar las estructuras instaladas, por el contrario se están realizando construcciones de las cuales se desconoce la existencia de licencia de construcción”.

Anotaciones relevantes:

a) Mediante providencia de 7 de septiembre de 2023, también por vía de consulta, esta misma Sala de Decisión confirmó la sanción económica que impuso la juez de primer grado por auto de 30 de agosto de 2023 a las personas naturales accionadas.

b) Otra de las Salas de Decisión del TSB (M.P., Flor Margoth González Flórez, R. 11001220300020230233200), mediante sentencia de tutela de 19 de octubre de 2023 ordenó a la juez de primera instancia que “realice las gestiones pertinentes para acatar lo resuelto en la providencia del 30 de agosto de 2023, confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá el 7 de septiembre siguiente; así como, efectuar todas las actuaciones necesarias frente a lo dispuesto en la sentencia del 5 de junio de 2018 proferida por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, dentro del trámite de la acción popular”.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 41 de la Ley 472 de 1998 señala que “la persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo”.

Ante una situación similar, el Honorable Consejo de Estado precisó que “el Juez encargado de hacer cumplir el fallo tiene también la facultad de sancionar por desacato del mismo, sin que sea dable confundir una actuación (cumplimiento del fallo) con la otra (el trámite del desacato). En efecto, el desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo no ha sido cumplido y, desde el punto de vista subjetivo, la negligencia comprobada de la persona para el cumplimiento

de la decisión; no pudiendo por tanto presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. En síntesis, la procedencia de la sanción por desacato consagrada en el artículo 41 de la Ley 472 de 1998 exige comprobar que, efectivamente y sin justificación válida, se incurrió en rebeldía contra el fallo”².

2. Efectuadas acá las confrontaciones de rigor, encuentra el Tribunal que sí había lugar a la sanción por desacato a la sentencia que profirió este Tribunal el **5 de junio de 2018**, en cuya parte resolutive expresamente se ordenó “a la parte opositora (incluyendo a Carmax H. Ariza y Cía. S. en C. S. y a Flor Inés Ruiz Piñeros, esta última en su condición de propietaria del establecimiento de comercio denominado Soccer 147) que, **dentro de los dos meses siguientes a la notificación de este fallo, retire del reseñado predio las estructuras (temporales o permanentes) de cualquier material que se hubieran instalado sin la previa autorización de las entidades distritales correspondientes**”.

La orden emitida a cargo de los opositores quedó ejecutoriada hace más de 5 años, sin que se avizoren vicisitudes que, en la hora actual justifiquen la desatención de la obligación de hacer que dispuso el Tribunal.

No sobra añadir que, en el prenombrado fallo se destacó: “Ciertamente, en este litigio no ofrecía mayor utilidad entrar a verificar si las instalaciones hechas en el predio de marras cumplían, o no, las exigencias técnicas que el ordenamiento contempla en materia de sismo-resistencia y utilización del espacio público, pues al margen de esa eventualidad, lo cierto y verdaderamente relevante para lo que aquí incumbía dilucidar es que esas estructuras se fijaron en el inmueble, **sin** la previa autorización que para esos efectos exige la Ley, lo cual es suficiente, por sí solo, para dar por probada la segunda irregularidad en que el demandante fincó su acción popular”.

En el decurso del actual trámite incidental, ninguno de los ahora sancionados se pronunció para tratar de justificar la renuencia a cumplir la reseñada sentencia.

Se observa así que los incidentados persisten en su rebeldía a cumplir el fallo de segundo grado, pese a la sanción que ya se les impuso por auto del 30 de agosto de 2023 (confirmado por esta Sala de Decisión el 7 de septiembre del año que avanza), ello, pese a que otra de las Salas de Decisión del TSB (M.P., Flor Margoth González Flórez, R. 11001220300020230233200), mediante sentencia de tutela de 19 de octubre de 2023, y en protección del derecho fundamental a un debido proceso del aquí demandante, ordenó a la juez de primera instancia que “realice las gestiones pertinentes para acatar lo resuelto en la providencia del 30 de agosto de 2023, confirmada por el Tribunal

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, auto AP 3508 de 30 de abril de 2003, CP González Murcia, reiterado en **auto de 15 de diciembre de 2011** C. P. Ruth Stella Correa Palacio, R. 2004 00966 02 (AP).

Superior de Bogotá el 7 de septiembre siguiente; así como, efectuar todas las actuaciones necesarias frente a lo dispuesto en la sentencia del 5 de junio de 2018 proferida por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, dentro del trámite de la acción popular”.

3. De lo que se registró en precedencia emerge que había lugar a sancionar a los accionados, quienes pese al transcurso de más de 5 años, y sin que medie vicisitud que lo justifique no han atendido las órdenes que se les impartió en la sentencia que el Tribunal profirió el 5 de junio de 2018.

4. Sin embargo, hay lugar a introducir un ajuste en el auto consultado como quiera que, a la luz del artículo 41 de la Ley 472 de 1998 no se ven acumulables las sanciones de arresto y de multa.

Lo que sobre el particular prevé la norma, es que se “incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, **conmutables** en arresto, hasta de seis (6) meses”.

Por lo mismo, en lo resolutivo de esta providencia se dispondrá el ajuste de rigor, esto siguiendo las pautas por las que, ante casos semejantes (desacato de fallos en acciones populares) optó, también en sede de consulta la Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado (C. P. Oswaldo Giraldo López), en auto de 28 de septiembre de 2023.

En esa oportunidad, en aplicación de las normas que establece el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, el Consejo de Estado confirmó, por vía de consulta, un auto con el que se impuso sanción de multa de 10 salarios mínimos legales vigentes, conmutables en arresto de 10 días).

DECISIÓN

Así las cosas, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Sexta de Decisión Civil, MODIFICA el auto que el 23 de noviembre de 2023 profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la acción popular promovida por Alianza Fiduciaria S.A. (vocera del Patrimonio Autónomo Ambientti Amareto Calle 147) contra Emirio Rincón Castillo, Jhonatan Mendoza Hortua, César Augusto de Jesús Córdoba Romero y Ciro Alfonso, Pedro Miguel y Jairo Hernando Ruiz Piñeros (en su condición de propietarios del predio con matrícula No. 50N-20714333 de Bogotá).

En consecuencia ha de observarse que la multa que con el auto consultado se impuso por el equivalente a cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, se **conmutará**, en arresto de cinco días, para el evento en que el importe de esa sanción

pecuniaria no sea consignado a favor de la entidad beneficiaria dentro del término de 10 días que, para el efecto dispuso la juez de primera instancia.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese

Los Magistrados

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
ÁNGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS
GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **241e9c6cde2b165bc642ea6b04c5624d116089e2ecbf0756de530602c16f390a**

Documento generado en 30/11/2023 11:22:41 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., treinta (30) de noviembre de dos mil
veintitrés (2023).*

*Ref: VERBAL de PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR de
LÁMINAS PLÁSTICAS EXTRUIDAS S.A.S. contra ITAÚ, BANCO CORPBANCA
Exp. 003-2022-01776-01.*

*Atendiendo al contenido del artículo 12 de Ley 2213 de
2022, se dispone:*

*1.- ADMITIR en el efecto DEVOLUTIVO el recurso
de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el
27 de octubre de 2023 por el Coordinador del Grupo de Funciones
Jurisdiccionales Tres de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la
Superintendencia Financiera de Colombia.*

*2.- Conforme lo establecido en el inciso 3° de la citada
norma, a cuyo tenor: “Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega
la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar
dentro de los cinco (5) días siguientes”, vencido aquél, la contraparte deberá
descorrer, si así lo considera, el traslado; términos que comenzaran a
contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.*

*3.-Por Secretaría comuníquese a los apoderados de los
intervinientes las determinaciones que se adopten en el marco de la norma
reseñada vía correo electrónico¹, empero en caso de no llegar a obrar la misma
en el expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las
comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el
expediente o en el Registro Nacional de Abogados.*

*A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus
escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del
Secretario Judicial de esta Corporación
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia a la escribiente
encargada de los procesos del suscrito Magistrado
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co*

*4.- Concurrente con lo antes señalado, los profesionales
del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del
Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí
previstos.*

*5.- Cumplido lo anterior, ingresen las diligencias al
despacho.*

¹ Esta comunicación no reemplaza la notificación por estado electrónico y se hace para dar mayor garantía a las partes.

NOTIFIQUESE



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Proceso N.º 110013103004202000086 06
Clase: VERBAL – RC
Demandante: OLITOCOMPU LTDA.
Demandados: JAIME y MARIO GERARDO VALDIVIESO
CAMACHO, y CORPORACIÓN DE
CAPACITADORES NUEVO MILENIO LTDA.

1. Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2º y 3º del numeral tercero), 323 (numeral segundo) y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, se ADMITE, en el efecto devolutivo, que no en el suspensivo como lo determinó la primera instancia, el recurso de apelación que la Corporación de Capacitadores Nuevo Milenio Ltda. interpuso contra la sentencia que el 11 de septiembre de 2023 profirió el Juzgado 4º Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual, en síntesis, declaró la existencia de “contrato comerciales” celebrados entre las partes y su correlativo incumplimiento por parte de la sociedad aquí demandada y, en consecuencia, la condenó al pago, aunque con alcance parcial, de los perjuicios reclamados.

En oportunidad, la secretaría controlará los traslados de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de la alzada admitida versará, únicamente, sobre los reparos concretos que, en forma verbal, se presentaron contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el precepto en cita y la jurisprudencia (CSJ. SC3148-2021 y STC12927-2022). Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

2. En atención a la solicitud que la parte recurrente presentó el pasado 8 de noviembre¹, mediante la cual deprecó “el levantamiento de las medidas cautelares”, se dirá que ello no resulta viable, habida cuenta que, según lo establece el inciso 2º del artículo 341 del CGP, “el registro de la sentencia, **la cancelación de las medidas cautelares** y la liquidación de las costas causadas en las instancias, **solo se harán cuando**

¹ Ante el juzgado de primera instancia y que fuera remitida a este Tribunal el 9 siguiente.

quede ejecutoriada la sentencia del tribunal o la de la corte que la sustituya”.

Debe tenerse en cuenta que, de conformidad con el inciso 3° del artículo 302 del CGP, las providencias que sean proferidas por fuera de audiencia “quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos”.

En ese orden de exposición, no resulta viable ordenar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas en este asunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **20bdbbdf7cee5fa82cb96c54edffb239c60f5819b18bfa984d6cb629819d7586**

Documento generado en 30/11/2023 11:01:11 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., treinta de noviembre de dos mil veintitrés.

Radicado: 11001 31 03 005 2017 **00432** 01

Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 24 de octubre de 2023 por el Juzgado 5° Civil del Circuito, dentro del proceso de pertenencia promovido por María Rosa Elena Nivia de Nivia y Otros contra Manuel Méndez Leal y demás personas indeterminadas.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022, la parte apelante cuenta con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, **para sustentar en esta instancia los precisos reparos** en los que fundamentó su recurso de apelación, frente a lo cual la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica. Además, téngase en cuenta que la no sustentación de la alzada en esta instancia impone **declararla desierta** según el artículo 12 de la referida normatividad, sin perjuicio de que el apelante acuda al Tribunal por escrito a dar alcance o reiterar lo manifestado en primera instancia al momento de la interposición del recurso.

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 005 2017 00432 01

Firmado Por:

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: **c10b8acb7893303a1f366becf64f28a84ed9decba0b6836a06af445546d9f0d8**

Documento generado en 30/11/2023 12:31:02 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandante	German Forero Cogua
Demandado	Compañía de Jesús y Obra Pontificia de la Propagación de la Fe, y Stella del Rocío Pulido Díaz
Radicado	110013103 006 2014 00559 02
Instancia	Segunda
Decisión	Admite recurso de apelación

1. Se admite en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por los demandantes, contra la sentencia proferida el 09 de diciembre de 2021 por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., en el radicado en referencia.

2. Tramitar el presente asunto en segunda instancia atendiendo el procedimiento previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020¹.

3. Ejecutoriado este auto, el extremo apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, en la dirección de correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

4. De la sustentación presentada oportunamente, por secretaría, córrase traslado por el término de cinco (5) días a la parte contraria.

¹ De conformidad con lo previsto en el inciso 2º del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 modificado por el artículo 624 del C.G.P. “(...) los recursos interpuestos (...) se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos (...)”.

5. En caso de no sustentarse oportunamente el recurso será declarado desierto.

6. Advertir que, de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

7. Por economía procesal y para evitar la pérdida automática de competencia, de una vez se ordena prorrogar el término para fallar este asunto por seis (6) meses más, contados a partir del día siguiente al vencimiento del término inicial.

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: **cf2649552fb6d79dde62f930415ec2e23cc9386e48182118b03da4e9db46aa6b**

Documento generado en 29/11/2023 04:01:09 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

Radicado: 11001 31 03 007 2018 **00472** 01

Proceso: Freddy Giovanni Medina Ávila Vs. Leydi Yoana Casas Bello.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se **DECLARA DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 20 de septiembre de 2023 por el Juzgado 7° Civil del Circuito, comoquiera que en este grado jurisdiccional no se allegó sustentación alguna durante el traslado otorgado conforme a dicha normatividad, que es la oportunidad prevista en dicha normatividad para dar curso a la segunda instancia, como incluso fue advertido en la parte final del auto admisorio de 25 de octubre pasado, el cual alcanzó firmeza.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 007 2018 00472 01

Firmado Por:

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: **cf852bb778818570ea12a250d4d97a2dee11e39bffd17eefc49b3c66ff1b2a34**

Documento generado en 30/11/2023 12:06:25 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., treinta de noviembre de dos mil veintitrés.

Proceso: Ejecutivo Singular
Demandante: Canteras de Vista Hermosa S.A.S.
Demandado: Centro de Gerenciamiento de Residuos Doña Juana S.A.
E.S.P.
Radicación: 110013103010202000043 01
Procedencia: Juzgado 10 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de auto
Al-192/23

1

Se decide el recurso de apelación presentado contra el auto del 29 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado 10 Civil del Circuito de Bogotá, por medio del cual, se negó la petición de nulidad incoada por la parte ejecutada.

Antecedentes

1. Canteras de Vista Hermosa S.A.S. presentó demanda ejecutiva en contra del Centro de Gerenciamiento de Residuos Doña Juana S.A. E.S.P. para obtener el pago de las sumas de dinero contenidas en diferentes facturas cambiarias. El 6 de febrero de 2020¹ se expidió el auto de apremio en la forma solicitada.
2. Tras adelantarse los actos de notificación personal de forma satisfactoria y como quiera que la sociedad convocada guardó silencio, mediante auto de 19 de marzo de 2021² se ordenó seguir adelante la ejecución.

¹ Folios 50 a 52, PDF 01C01Principal. PrimeraInstancia. 11001310301020200004301.

² Folio 69, *ibidem*.

3. El 16 de marzo de 2021, el señor Gilberto Gómez Sierra arrió demanda ejecutiva de mínima cuantía³ a efectos de que se acumulara al proceso del epígrafe para lograr el pago de las obligaciones contenidas en las facturas FE 1987, FE 1783, FE 1858 y FE 1987.

4. En proveído del 1° de septiembre 2021⁴ se libró orden de pago en los términos solicitados en la demanda acumulada, y se dispuso notificar dicho proveído en estado.

5. La sociedad ejecutada, por intermedio de apoderado judicial, elevó solicitud de nulidad por indebida notificación de la orden de apremio proferida dentro de la demanda acumulada, invocando la causal prevista en el numeral 8 del artículo 133 de la Ley 1564 de 2012.

Adujo, que el 7 de septiembre de 2021, el señor Gilberto Gómez Sierra radicó en las instalaciones de la demandada comunicación informando sobre la demanda ejecutiva acumulada; sin embargo, no aportó copia del mandamiento de pago, ni tuvo acceso al escrito de la demanda a efectos de ejercer el derecho de defensa; dado que los documentos adjuntos no eran del todo legibles.

2

6. En auto del 29 de noviembre de 2021⁵, el *a quo* resolvió de plano la referida solicitud denegando la nulidad deprecada, tras considerar que el mandamiento de pago proferido respecto de la demanda acumulada fue notificado por estado, siendo suficiente para poner en conocimiento del demandado el auto de apremio, y que las comunicaciones remitidas por el señor Gómez Sierra no invalidaban el acto de notificación surtido por estado.

7. Contra esa decisión, el apoderado de la parte convocada interpuso recurso de apelación. Argumentó que las gestiones de notificación no se acompasan a las previsiones legales puesto que no se anexó copia de la providencia del 1° de septiembre de 2021.

Añadió que existe una incongruencia en la decisión censurada porque se condenó en costas pese a que, en la parte considerativa se manifestó que las gestiones

³ Folios 2 a 47, PDF 01C03DemandaAcumulada. 03C03DemandaAcumulada. PrimeraInstancia. 11001310301020200004301.

⁴ Folios 49 a 50, *ibidem*.

⁵ Folios 9 a 10, PDF 01C03DemandaAcumulada. 03C03DemandaAcumulada. PrimeraInstancia. 11001310301020200004301.

adelantadas por el ejecutante acumulado no cumplían con los requisitos legales para tener por satisfecha la notificación del mandamiento ejecutivo.

8. Con auto de 22 de marzo de 2022⁶ se concedió la alzada en el efecto devolutivo; no obstante, el 19 de julio de 2022 la parte ejecutante de la demanda principal elevó solicitud de terminación por pago total de la obligación, siendo resuelta de forma favorable el 31 de enero de 2023⁷.

9. Efectuada la revisión del expediente, el 4 de septiembre del año en curso⁸ el juez de primera instancia dejó sin valor y efecto el proveído del pasado 31 de enero, requiriéndose al apelante para que informara su interés en continuar con el recurso; a lo cual se pronunció indicando que no desistía de la censura impetrada.

10. En consecuencia, el 13 de septiembre de 2023 se ordenó impartir el trámite de rigor al mentado recurso ordinario.

Consideraciones

3

1. Sabido es que la inobservancia o desviación de las formas legalmente establecidas para la regular constitución y desenvolvimiento de un proceso, constituyen verdaderas anormalidades que impiden el recto cumplimiento de la función jurisdiccional, para cuya corrección o enmienda el legislador ha recurrido al instituto de las nulidades procesales, razón por la cual el Código de Procedimiento Civil, tal como quedó luego de la reforma introducida por el Decreto 2282 de 1899, destinó el capítulo 2° del título XI del libro 2° a reglamentar dicha materia, determinando las causales de nulidad en todos los procesos y en algunos especiales. Estructura que, en esencia, se conservó en el capítulo II del título IV de la sección segunda del libro de la Ley 1564 de 2012.

Las nulidades procesales las consagra el ordenamiento con el fin claro de garantizar la estructura básica o núcleo esencial del derecho fundamental a un debido proceso. Así, el legislador determinó como vicios susceptibles de acarrear

⁶ PDF 04AutoDecideRecurso. 03C03DemandaAcumulada. PrimeraInstancia. 11001310301020200004301.

⁷ PDF 25AutoTerminaProcesoPorPago. PrimeraInstancia. 11001310301020200004301.

⁸ PDF 05AutoDeclaraIlegalidaddeProvidencia. 03C03DemandaAcumulada. PrimeraInstancia. 11001310301020200004301.

la invalidez de una actuación, solo ciertas irregularidades u omisiones que estima, expresamente, como relevantes en el buen y cabal desarrollo de la relación procesal.

Las nulidades procesales no responden a un concepto netamente formalista, sino que revestidas como están de un carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, son gobernadas por principios básicos como el de especificidad o taxatividad, trascendencia, protección y convalidación. Por ello, siguiendo la orientación de restringir en lo posible los motivos de invalidez procesal, el ordenamiento procesal civil consagró todo un sistema a dicho propósito, en cuanto consignó reglas en relación con la legitimación y la oportunidad para alegarlos, dejando al juez la potestad de rechazarlas de plano cuando la solicitud de nulidad se funde en causal distinta de las determinadas en ese capítulo, en hechos que pudieron alegarse como excepciones u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de la misma índole, o cuando se propone después de allanada (artículo 135 de la ley 1564 de 2012). Esto significa, entonces, que las causales de nulidad procesal no pueden ser formuladas por cualquier persona, ni en el momento que discrecionalmente quiera.

4

2. Con respecto al trámite que se le debe dar a la solicitud de nulidad el artículo 134 *idem*, dispone:

“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado.

Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.” (Negrilla a propósito)

3. Igualmente, la norma adjetiva previó en el artículo 135 inciso final que:

“El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.”

4. Descendiendo al caso *sub examine*, se observa que una vez impetrada la solicitud de nulidad por indebida notificación del mandamiento de pago acumulado, el juez de instancia omitió darle el trámite legal consagrado en el precitado inciso 4° del artículo 134 del Estatuto Procesal vigente; puesto que recepcionada la petición procedió a resolverla de plano, pretermitiendo el trámite legalmente diseñado, de obligatorio cumplimiento (artículo 13 *eiusdem*)

Lo primero que debió revisar el juzgador era la confluencia de los requisitos de legitimación, oportunidad y los formales, verificar si se configuraba un motivo de rechazo; empero, decidió fulminar la solicitud resolviendo de fondo.

De la revisión del expediente se concluye por la Sala que no se estructura ninguna causal de rechazo como quiera que la sociedad demandada (i) invocó la causal de indebida notificación, enlistada en el numeral 8° del artículo 133 de la obra adjetiva civil, (ii) la situación fáctica expuesta guarda relación con la causal alegada, (iii) no se advierte que la supuesta irregularidad hubiere sido saneada por actuar el proponente sin aducirla y, (iv) el peticionario es el afectado con la inconsistencia denunciada, encontrándose legitimado para impulsar la nulidad. Ergo, lo procedente era impulsar el trámite incidental.

5. Así las cosas, el *a quo* cercenó el procedimiento establecido para estos asuntos y analizó de fondo la solicitud arrimada sin haberle dado el trámite que le correspondía al incidente conforme a los presupuestos de los artículos 129 y 134 de la norma procesal civil. Frente al particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló:

“Por ello, la jurisprudencia indica que si bien en cualquier actuación prevalece el derecho sustancial sobre las formas, «también se ha afirmado que el procedimiento es una garantía de la homogeneidad de las actuaciones en el marco de un proceso, bajo supuestos fácticos similares con el fin de impedir la arbitrariedad y que se adopten decisiones subjetivas que desconozcan los derechos fundamentales de los sujetos procesales» (CC T-676/06)”⁹.

6. Corolario de lo expuesto, sin más consideraciones por innecesarias, habrá de revocarse la providencia objeto de censura y, en su lugar se le ordenará al *a quo* que le dé el trámite que en derecho corresponde a la petición de nulidad. No hay lugar a condenar en costas dada la prosperidad de la alzada.

Decisión

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

6

1. REVOCAR la providencia expedida el 29 de noviembre de 2021, por el Juzgado 10° Civil del Circuito de Bogotá, en su lugar se DISPONE que por el *a quo* se imparta el trámite que legalmente corresponde al incidente de nulidad formulado por el apoderado de la demandada.

2. Sin condena en costas dada la prosperidad del recurso.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC4284-2019 del 4 de abril de 2019. Magistrado ponente: Luis Alonso Rico Puerta. Radicado: 44001-22-14-000-2019-00008-01

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: **325f114a8e6b29d8b0f352744ae489a3ff0da86aea58a15d1e9b29e218cddcc3**

Documento generado en 30/11/2023 12:17:13 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso N.º 110013103012202200270 01
Clase: VERBAL – RESOLUCIÓN CONTRATO
Demandante: MULTIDISEÑOS Y ACABADOS S.A.S.
Demandada: MARÍA JOSÉ DÍAZ RODRÍGUEZ Y
ELIZABETH RODRÍGUES PASCUAS

Con fundamento en el numeral 1º del artículo 321 del Código General del Proceso, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada Elizabeth Rodríguez Pascuas contra el auto que el 20 de junio de 2023 profirió el Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante el cual se desestimó la contestación de la demanda por extemporánea.

ANTECEDENTES

A través del proveído impugnado, el juzgador de primer grado se abstuvo de tener en cuenta la notificación personal que la demandada Elizabeth Rodríguez efectuó el 29 de septiembre de 2022 en la secretaría del despacho, toda vez que le dio validez al enteramiento que por medios electrónicos acreditó haber efectuado la actora y la tuvo por notificada a partir del 6 anterior, razón por la cual desestimó por extemporánea la contestación al libelo que el 21 de octubre de 2022 allegó la recurrente.

Inconforme con esa decisión, la demandada Elizabeth Rodríguez interpuso recurso de reposición y el subsidiario de apelación, con soporte en que la notificación personal del auto admisorio del libelo fue previamente autorizada por el *a quo*, concediéndosele 20 días para contestar la demanda a partir de la fecha en que ese acto se surtió. Precisó además que, según la certificación que el extremo actor allegó el 4 de noviembre de 2022, solo se enteró de la aludida providencia a la demandada María José Díaz Rodríguez; por lo que estima debe aceptarse su enteramiento personal y pidió que, “consecuencialmente

sea incorporada la contestación de su demanda para todos los efectos procesales”.

Comoquiera que la decisión fustigada permaneció incólume, corresponde zanjar la alzada subsidiaria previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La providencia recurrida debe confirmarse, por las razones que procede a exponerse.

Efectuada una revisión del plenario, se evidencian las siguientes actuaciones relacionadas con la censura de la recurrente:

(i) Que el 2 de septiembre de 2022, la parte actora envió a través de la empresa de mensajería Rapientrega correo electrónico con destino a la señora Elizabeth Rodríguez Pascuas, a la dirección suministrada en el contrato objeto de este asunto (jhonmape2@hotmail.com), con miras a que se surtiera su notificación del libelo introductor de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 6º a 8º de la Ley 2213 de 2022, como allí se precisó. Dicha comunicación, según la certificación obrante en el plenario¹ fue entregada y leída el mismo 2 de septiembre de 2022.

(ii) El 26 de septiembre de 2022, la demandada Elizabeth Rodríguez Pascuas solicitó al correo electrónico del juzgado de primer grado, que fuese notificada personalmente de la demanda y, el 29 siguiente, compareció a ese despacho con esa finalidad, expidiéndose en esa fecha, certificación de aquel enteramiento.

(iii) El 21 de octubre de 2022 la señora Elizabeth Rodríguez Pascuas remitió la contestación de la demanda al Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá D.C.

(iv) Mediante proveído del 20 de junio de 2023, el juzgador de primer grado dispuso no tener en cuenta la referida contestación al libelo por extemporánea, toda vez que “de conformidad con el art. 8 de la Ley 2213 de 2022 se entienden notificadas las demandadas el **6 de septiembre de 2022** que fue el segundo día hábil siguiente a cuando el iniciador recepcionó acuse de recibido del mensaje de datos, según se acredita con certificaciones allegadas por la parte actora”.

¹ Archivo PDF “009Notificación” del cuaderno de primera instancia.

Del anterior recuento, deviene palmario que el juzgador de primera instancia acertó al descartar por extemporánea la contestación al libelo que el 21 de octubre de 2022 allegó la señora Elizabeth Rodríguez Pascuas, pues la demandada al pedir que se otorgue validez al enteramiento que de forma personal se surtió ante ese despacho el 29 de septiembre de 2022, olvida que la notificación reglada por los artículos 291 y 292 del C.G.P., difiere de la notificación a dirección electrónica contemplada en el canon 8º de la Ley 2213 de 2022; y que, por consiguiente, no podía pretender que se aplicaran de forma simultánea las dos normativas.

Obsérvese que, la notificación personal debe adelantarse conforme al artículo 291 del Estatuto Procesal, que hace referencia al envío de un citatorio al demandado, en el que se “le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación” dentro del término allí previsto. En el evento que el mismo no comparezca, se debe tramitar el aviso de notificación previsto en el artículo 292 del C.G.P.

Ahora bien, el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022 expresamente indica que “[l]as notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación...”, es decir, que facultó al demandante o a quien realice enteramiento del libelo a escoger entre la notificación tradicional del CGP o la notificación electrónica contemplada en la Ley 2213 de 2022, siempre que se conozca de la dirección electrónica del demandado o a quien se vaya a notificar.

Bajo ese contexto, es claro que, el legislador amplió la forma de notificación a dos escenarios que si bien tienen un mismo fin (lograr la notificación personal de un sujeto procesal), tienen un trámite diferente, pues de un lado, el previsto en el C.G.P. concede un término de cinco, diez o treinta días para comparecer al Juzgado y vencido el mismo, autoriza al interesado a remitir aviso de notificación, en el cual se advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de su entrega; y, de otro, la Ley 2213 de 2022 indica que “[l]a notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación”.

Así las cosas, cuando la parte actora envió a través de la empresa de mensajería Rapientrega, la referida notificación de la demanda a la dirección electrónica de la señora Elizabeth Rodríguez Pascuas (jhonmape2@hotmail.com), optó por el trámite de la notificación personal contemplado en el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022, luego al haberse efectuado la entrega de aquel mensaje de datos el 2 de septiembre de 2022, misma fecha en que se acusó su lectura, a partir del 6 siguiente, es decir del segundo día hábil siguiente a la remisión del mensaje, se entienden notificadas las demandadas, y por consiguiente, desde aquella data debieron contabilizarse los términos para que la pasiva contestara el libelo y no desde el momento en que esta acudió al despacho para que se le tuviese por notificada personalmente; por lo que contestación al libelo que el 21 de octubre de 2022 allegó la demandada Elizabeth Rodríguez Pascuas, resultó extemporánea al haber fenecido el término para dicho acto procesal el 6 anterior.

En ese orden de ideas, y con miras a salvaguardar el debido proceso de quien notificó en debida forma, resulta improcedente la aplicación simultánea e indiscriminada del contenido de los referidos preceptos, pues ello solo crea incertidumbre en cuanto a la fecha en que se tiene por notificado al extremo pasivo y aquella a partir de la cual debe contabilizarse el término de traslado; por lo que, en virtud de lo expuesto y la aplicación de la Ley 2213 de 2022, se dispondrá la confirmación del auto censurado respecto a la notificación personal y la extemporaneidad de la contestación a la demanda, por las razones expuestas en precedencia.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador,

RESUELVE

Primero. Confirmar el auto que el 20 de junio de 2023 profirió el Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá D.C., conforme a lo expuesto.

Segundo. Sin costas, en los términos establecidos en el artículo 365 del CGP.

Tercero. Por secretaría devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE

El magistrado,

Sentencia dentro del proceso n.º 110013103012202200270 01
Clase: Verbal

Firmado Por:
Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **a5c0ac4a9fa0920f38430cb2139a7b2eb4b456c89d25ad1887ada18952e8d5da**

Documento generado en 30/11/2023 11:08:51 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Proceso Ejecutivo del señor Cesar Iván Bohórquez Galindo contra Marcelino Galindo Salazar y Myriam Stella Acuña Alvarado.

Radicado: 15 2021 00252 01

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado de la parte demandante contra el auto de 13 de julio de 2023, que profirió el Juzgado Quince Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. A través de la providencia apelada, el Juez *a quo* decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, tras considerar que la parte actora no cumplió con el requerimiento que efectuó en auto de 4 de agosto de 2022, relativo a la integración del contradictorio.

2. Inconforme, el apoderado del demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, para tal propósito señaló que en el término de ley establecido en el auto de requerimiento procedió a remitir notificación el 14 de diciembre de 2022 al demandado por correo electrónico a la dirección mystella15@hotmail.com.

3. Para resolver es preciso recordar que el artículo 317 del Código General del Proceso, prevé que cuando para *“continuar el trámite de la demanda (...) o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes...”* y, ante la falta de acatamiento de aquella, *“el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas”*, disposición con la que se pretende prevenir la paralización injustificada de los procesos.

Por tanto, el objeto del desistimiento tácito es sancionar la inactividad y la actitud pasiva de las partes ante la interrupción injustificada del asunto, con el propósito de *“garantizar el derecho de todas las personas a acceder a una administración de justicia diligente, celer, eficaz y eficiente (art. 229); el derecho al debido proceso, entendido como la posibilidad de obtener pronta y cumplida justicia (art. 29, C.P.); la certeza jurídica; la descongestión y racionalización del trabajo judicial; y la solución oportuna de los conflictos”*¹.

4. Para el caso, se tiene que la aplicación del desistimiento tácito derivó del hecho que la parte demandante no efectuó las actuaciones correspondientes para lograr la debida notificación del extremo convocado, conforme previamente se lo requirió el juez de conocimiento.

Para corroborar tal situación, esta instancia judicial procedió a efectuar la verificación de las actuaciones discutidas y evidenció que la parte actora no aportó prueba de las notificaciones digitales que dijo haber realizado, tan sólo con el recurso de reposición trajo la copia del correo electrónico enviado² sin que se allegara prueba de las piezas procesales remitidas de manera adjunta, así como constancia de su recepción.

De igual forma, se revisó la certificación que emitió la secretaria del *a-quo* donde informó que *“revisado el correo institucional de este juzgado, no se encontró memorial para el proceso con radicado 110013103015202100252”*³, lo que conlleva a la falta de certeza de que el trámite de notificación se hubiese cumplido en debida forma, además, no puede pasarse por alto que la data del auto del requerimiento corresponde al 4 de agosto de 2022 y el trámite de enteramiento al que alude la demandante corresponde al 14 de diciembre siguiente, fecha en la que se encuentra superado ampliamente el plazo de treinta días señalado en la norma.

5. Entonces, como el desistimiento tácito sanciona la inactividad de la parte en casos como este, donde finalmente no se acató lo requerido, ello conlleva a tenerlo por no cumplido y a aplicar la sanción de que trata el artículo 317 inicialmente citado, toda vez que no se superó la actuación

¹ Corte. Constitutional. Sent. C-1186 de 2008

² C01Principal/14RecursoReposiciónSubsidioApelación2021252

³ C01Principal/12InformeEntrada2021252

procesal para continuar con el trámite dentro del término otorgado o, al menos, antes que se hubiere proferido el auto objeto del recurso.

6. Suficientes resultan las anteriores consideraciones para confirmar la providencia objeto de censura.

RESUELVE:

PRIMERO. Confirmar el auto que profirió Juzgado Quince Civil del Circuito de Bogotá el 13 de julio de 2023, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Abstenerse de condenar en costas.

TERCERO. Devolver las diligencias al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado: 15 2021 00252 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.,

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: **3826e79783de57ed9596ae1037c379f1cc311d5021c0c3de9dfbea399ba9b6e4**

Documento generado en 30/11/2023 08:28:35 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Proceso Verbal del señor Mario Hincapié contra Corporación de Comerciantes de la Plaza de Mercado de Paloquemao -COMERPAL-

Radicado: 17 2013 00731 01

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado de la parte demandante contra el auto de 5 de diciembre de 2022¹, que profirió el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. A través de la providencia apelada, la Jueza *a quo* decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito al considerar que no se cumplió con el requerimiento efectuado en auto de 3 de mayo de 2022, relativo a la integración del contradictorio.

2. Inconforme, el apoderado del demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, para tal propósito señaló que le manifestó al juzgado conocimiento que no contaban con la información para realizar la notificación de más de 800 personas, motivo por el que procedió a efectuar el enteramiento de la demanda por intermedio de la asamblea ordinaria de copropietarios, por ende, la decisión adoptada por el a-quo resulta injusta.

3. Para resolver es preciso recordar que el artículo 317 del Código General del Proceso, prevé que cuando para *“continuar el trámite de la demanda (...) o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes...”* y, ante la falta de acatamiento de aquella, *“el juez*

¹ Repartido el 11/09/23

tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas”, disposición con la que se pretende prevenir la paralización injustificada de los mismos.

Y es que el objeto del desistimiento tácito es sancionar la inactividad y la actitud pasiva de las partes ante la interrupción injustificada del asunto, con el propósito de “*garantizar el derecho de todas las personas a acceder a una administración de justicia diligente, celer, eficaz y eficiente (art. 229); el derecho al debido proceso, entendido como la posibilidad de obtener pronta y cumplida justicia (art. 29, C.P.); la certeza jurídica; la descongestión y racionalización del trabajo judicial; y la solución oportuna de los conflictos*”².

4. Para el caso, se tiene que la aplicación del desistimiento tácito derivó del hecho de que la parte demandante no efectuó las actuaciones correspondientes para lograr la debida notificación del extremo convocado, es decir, se trató de la aplicación del artículo 317 del CGP, que faculta al funcionario judicial para proceder de esa manera, es decir, no se trata de una decisión sin fundamento normativo que pueda calificarse de injusta.

En tal sentido, se advierte que luego de que se decretara la nulidad de todo lo actuado en el trámite de la usucapión, mediante auto de 10 de abril de 2018³, se dispuso la vinculación de la totalidad de las personas que ostentan el derecho real de dominio sobre el bien inmueble, **i)** con proveído de 12 de marzo de 2019⁴ se requirió por primera vez al demandante para acreditar la notificación de los demandados; **ii)** de manera posterior, en auto de 9 de julio de 2021⁵ se instó de nuevo bajo los términos del artículo 317 para que cumpliera su carga.

iii) Que, ante lo anterior, mediante memorial de fecha 13/09/2021⁶, la parte actora señaló que había procedido a realizar la notificación de algunos de los demandados; **iv)** en proveído del 3/05/2022⁷ nuevamente se requirió a dicho extremo, so pena de desistimiento tácito, para que procediera a integrar el contradictorio; y **v)** sólo hasta el 27 de octubre de

² Corte. Constitucional. Sent. C-1186 de 2008

³ 01CuadenoPrincipal/003ContinuaciónCuadernoUnoB/folio digital 358

⁴ 01CuadenoPrincipal/003ContinuaciónCuadernoUnoB/folio digital 366

⁵ 01CuadenoPrincipal/003ContinuaciónCuadernoUnoB/folio digital 993

⁶ 01CuadenoPrincipal/003ContinuaciónCuadernoUnoB/folio digital 995

⁷ 01CuadenoPrincipal/004ContinuaciónCuadernoUnoB/folio digital 5

2022 el demandante allegó memorial en el cual describió que allegaba el “cuadernillo donde se les notifica la existencia del proceso de pertenencia”⁸.

No obstante, auscultado este dicho cuadernillo se evidencia que lo aportado es una copia parcial del acta de una asamblea general, donde se describió sin mencionar número de expediente ni juzgado la demanda promovida por el señor Mario Hincapié vs Comerpal, de manera adicional en el escrito informó que desconocía el lugar en donde pueden ser ubicados los convocados.

5. Como se ve, si bien la parte demandante intentó acatar el requerimiento, no lo hizo en debida forma ni completa, pues a pesar de que pretendió que tuvieran como notificación el anuncio efectuado en el acta de de asamblea, lo cierto es que dicha forma de enteramiento no se encuentra contemplada en la Ley procesal, además, desde el año 2018 sabía la magnitud de su carga y el desconocimiento de las direcciones de contacto era plausible a partir de dicha data, luego argüir dicha situación casi cuatro años después no resulta una justificación válida.

Entonces, como el desistimiento tácito sanciona la inactividad de la parte, en casos como este donde finalmente no se acató lo requerido, ello conlleva a tenerlo por no cumplido y a aplicar la sanción de que trata el artículo 317 inicialmente citado, toda vez que no se superó la actuación procesal para continuar con el trámite dentro del término otorgado o, al menos, antes que se hubiere proferido el auto objeto del recurso.

6. Suficientes resultan las anteriores consideraciones para confirmar la providencia objeto de censura.

RESUELVE:

PRIMERO. Confirmar el auto de 5 de diciembre de 2022, que profirió Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Abstenerse de condenar en costas.

⁸ 05ContinuaciónExpedienteElectrónico/

TERCERO. Devolver las diligencias al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado 17 2013 00731 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.,

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: **e86822ff8f5830dedf19c69bdf9b704ff5e0ce94959ec0258b6662eaf6f2f037**

Documento generado en 30/11/2023 11:22:54 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: Proceso Verbal de la señora María Oliva Cifuentes Jiménez contra la Compañía Mundial de Seguros S.A. y otra.

Radicado: 18 2022 00164 01

MOTIVO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Resolver respecto de la admisibilidad del recurso de apelación.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. La Jueza Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá, mediante auto de 16 de mayo de 2023, resolvió en los acápites 3º y 4º de ese proveído tener por notificada de manera personal, a la llamada en garantía Compañía Mundial de Seguros SA, quien recibió las diligencias de notificación el día 28/02/2023 y acoger su contestación al llamado.

2. Contra la anterior determinación, la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación, con el propósito de que se tuviera notificada por conducta concluyente, debido a que con anterioridad había actuado en el proceso como demandada directa y, en consecuencia, se rechace la contestación al llamado por extemporáneo.

3. El funcionario de conocimiento, a través de auto de 11 de septiembre de 2023, confirmó la providencia impugnada y concedió el recurso de apelación.

4. Para resolver se debe considerar que el recurso de apelación está regido por el principio de taxatividad o especificidad, que conduce a que únicamente las providencias que el legislador consideró pasible de él sean susceptibles de la segunda instancia, y que conlleva a que sobre esa materia el funcionario judicial no pueda hacer interpretaciones analógicas o

extensivas para concederlo respecto de otras decisiones no contempladas en la ley.

Para el caso, revisados los diez autos de primera instancia enlistados en artículo 321 del CGP como apelables, así como la restante normatividad procesal, no se encuentra uno referido a la providencia que tiene por notificado a un sujeto procesal y, al no ser posible asimilarlo a uno cualquiera de ellos, por las razones ya anotadas, no es viable tampoco resolver la apelación.

Por consiguiente, se **DECLARA INADMISIBLE** el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra el auto de 16 de mayo de 2023, proferido por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá y se ordena su devolución.

Notifíquese y cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Radicado: 18 2022 00164 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.,

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: **546bea43609e14ef7d6f3d2eb3bdecfa7d835332b136f8e41ccd8241e73cd3c1**

Documento generado en 30/11/2023 07:23:18 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., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103018 2023 00277 01
Procedencia: Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá,
D.C.
Demandante: William Alonso Talero Rivera
Demandado: Pay Retailers Latam Holdings S.L. y
otro
Proceso: Verbal
Asunto: Apelación de auto

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el inciso quinto de la parte resolutoria del auto fechado 8 de agosto de esta anualidad, proferido por el Estrado 18 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., dentro del proceso **VERBAL** promovido por **WILLIAM ALONSO TALERO RIVERA**, contra **PAY RETAILERS LATAM HOLDINGS S.L.** y **PAGO DIGITAL COLOMBIA S.A.S.**

3. ANTECEDENTES

Mediante el pronunciamiento materia de censura, la Funcionaria negó la solicitud de medidas cautelares, por no darse los presupuestos del

artículo 590 del Código General del Proceso¹.

Inconforme, el apoderado de la demandante formuló recurso de apelación², el cual se concedió mediante auto del 5 de septiembre último³.

4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Adujo, en síntesis, que, con fundamento en el literal c, numeral 1, artículo 590 del Código General del Proceso, solicitó la suspensión de las decisiones que se adoptaron en la reunión llevada a cabo el pasado 30 de marzo, en virtud de las cuales se aprobó el informe de gestión del año 2022 y los estados financieros a 31 de diciembre de la misma anualidad, presentados respectivamente por el representante legal y revisor fiscal de la convocada Pago Digital, con ocasión del voto de la codemandada Pay Retailers Latam Holdings S.L.; así mismo, la manifestación según la cual *“...no había lugar a la aprobación de proyecto de reparto de utilidades, teniendo en cuenta que la Compañía presentó pérdidas en el ejercicio correspondiente a 2022, según se refleja en los Estados Financieros aprobados en el punto anterior del orden del día...”*.

Aunado, con soporte en que, el propósito es lograr la declaratoria de nulidad absoluta del acta de la asamblea de socios por objeto ilícito, que recogió las determinaciones reseñadas, es procedente el decreto deprecado, en tanto el caso que nos convoca se trata de un abuso del derecho al voto.

Advirtió, en lo medular, que en la actuación hay suficientes elementos de juicio que permiten adoptarlas, en aras de prevenir la prolongación de los efectos nocivos causados con la ejecución de los pronunciamientos prohijados⁴.

¹ Archivo “06AutoAdmite.pdf”, “01CuadernoPrincipal” de la carpeta “01CuadernoPrimeraInstancia”.

² Archivo “08RecursoApelación.pdf”, *ibídem*.

³ Archivo “10AutoEnviarTribunal.pdf”, *ibídem*.

⁴ Archivo “08RecursoApelación.pdf”, *ibídem*.

5. CONSIDERACIONES

5.1. El artículo 590 del Código General del Proceso incluyó una serie de instituciones y procedimientos verdaderamente novedosos en el ordenamiento. Para el caso que nos atañe, las cautelas atípicas o innominadas, en virtud de las cuales, al Juzgador le es dado decretar la que encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión –literal c, numeral 1°.

Para ello, es menester que recabe, entre otros requisitos, en la legitimación o el interés para actuar, al igual que la existencia de amenaza de las prerrogativas debatidas y la apariencia de buen derecho, por lo que los medios de prueba allegados deben sugerir que la pretensión es meritoria o laudable.

La doctrina ha reconocido estas medidas como un instrumento de carácter preventivo autorizado para ciertos casos a instancia de un proceso, o en el curso de él, estando sujeto quien las solicita a enseñar las precisas circunstancias reseñadas.

Bajo esta pauta, conviene destacar que, tratándose de procesos en los que se disputan decisiones que se tildan de nulas, en forma absoluta, como en el presente asunto, por abuso del derecho al voto, es preciso demostrar que éste, según lo estatuye el artículo 43 de la Ley 1258 de 2008, se ejerció “...*con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para una tercera ventaja injustificada..., que pueda resultar un perjuicio para la compañía o para los otros accionistas...*”.

Por consiguiente, para que se abra paso una cautela discrecional en casos como el que nos ocupa, impone aportar evidencia suficiente de que los accionistas -mayoritarios o minoritarios- votaron una determinada decisión sin tener en cuenta los intereses de la sociedad; y, por tanto, el interesado tiene la carga de convencer al juez en el

entendido que se configuró una infracción de tal magnitud, la cual se presume en las reseñadas hipótesis sin perjuicio de otros eventos que desnaturalicen los deberes que tiene un socio al ejercer su derecho a votar.

5.2. En el caso *sub-examine*, el demandante disputa la validez, en su concepto por ejercicio abusivo del voto, de las determinaciones sociales adoptadas en la asamblea de accionistas de la sociedad Pago Digital celebrada el 30 de marzo de 2023, pues reprocha que se tomaron pese a una serie de inconsistencias que evidenció el día antes -29 de marzo hogaño- en desarrollo del derecho de inspección que le fue permitido por el representante legal de la compañía, quien le negó obtener copia de los documentos examinados, los cuales reflejaban que el balance del software “...está descuadrado en más de 800 millones...”⁵, “...no hay partida doble contable en el balance de prueba suministrado...”⁶, “...el valor de los impuestos por pagar, IVA, Retención en la Fuente, e ICA, no se encuentran cerrados, ni se ve reflejado el valor a pagar en el sistema contable...”⁷, “...la Renta de 2022 tampoco se encuentra contabilizada...”⁸, “...los impuestos por pagar suman una cifra cercana a los 2.000 millones...”⁹, “...existe una diferencia entre los Ingresos presentados en los estados financieros \$ 7.894.250.000 frente a la contabilidad real del sistema contable: \$7.934.794.394...”¹⁰, “...también se encontraron devoluciones en la contabilidad real del sistema. Allí no hay devoluciones de ventas contabilizada...”¹¹, “...existe una diferencia entre el activo total del software contable... frente a lo presentado como activo total en los estados financieros... por \$1.076.482.400...”¹²; y, “...existe una diferencia entre el pasivo total del software contable... versus lo presentado como pasivo total en los

⁵ Trigésimo sexto hecho, vista a folio 6 del archivo “03DEMANDAYANEXOS 2023-277.pdf”.

⁶ Trigésimo séptimo hecho, visible a folio *ibídem*.

⁷ Trigésimo noveno, *ibídem*.

⁸ Cuadragésimo, *ibídem*.

⁹ Cuadragésimo primero, *ibídem*.

¹⁰ Cuadragésimo segundo, *ibídem*.

¹¹ Cuadragésimo tercero, *ibídem*.

¹² Cuadragésimo cuarto, *ibídem*.

estados financieros... por \$2.338.030.884...”¹³.

Sin embargo, aunque del libelo incoativo se desprende que la sociedad Pago Digital está siendo controlada por Pay Retailers Latam Holdings S.L., la cual posee el 80% de las acciones de aquella y conforma un mismo grupo empresarial con Pay Retailers S.L., quienes en conjunto otorgaron una serie de instrucciones a la convocada para que, en adelante, los servicios que presta sean desarrollados bajo la marca Pay Retailers, esas solas circunstancias, aunado al porcentaje que eventualmente incidiría en el quórum decisorio en cuanto a las mayorías -vicisitud que en este pronunciamiento no se examina-, no reflejan el ejercicio abusivo del derecho a votar que se endilga.

Dicho de otro modo, que la compañía demandada Payretailers Latam Holdings S.L., disponga de la evocada participación no traduce, por sí solo, que las decisiones adoptadas obedecen a votos abusivos. Por el contrario, el diligenciamiento no evidencia que la aludida sociedad se haya aprovechado de ello para obtener alguna ventaja que condujera a la adopción de las determinaciones cuestionadas, sin perjuicio de las pruebas complementarias que se alleguen en el curso del juicio.

Vale decir, por el momento, no está probada la apariencia de buen derecho junto con los demás requisitos previstos en el literal c, numeral 1, artículo 590 del Código General del Proceso, para que proceda el decreto de las cautelares deprecadas por el inconforme, dirigidas a suspender y que queden sin efecto las decisiones adoptadas en la reunión asamblearia del 30 de marzo del año en curso, que aprobaron el informe de gestión del año 2022 y los estados financieros a 31 de diciembre de la misma anualidad, así como la manifestación que consistió en que “...no había lugar a la aprobación de proyecto de reparto de utilidades, teniendo en cuenta que la Compañía presentó pérdidas en el ejercicio correspondiente a 2022, según se refleja en los Estados Financieros aprobados en el punto

¹³ Cuadragésimo quinto, *ibídem*.

anterior del orden del día...”.

No está de más insistir que lo considerado únicamente incumbe al decreto de cautelas, circunstancia que en ningún modo condiciona el pronunciamiento que resuelva el fondo del asunto.

Colofón, como se incumplen las exigencias reseñadas es innecesario efectuar un juicio minucioso en relación con la necesidad, efectividad y proporcionalidad de las medidas; por tanto, la confirmación de la decisión apelada deviene concluyente. No se impondrá condena en costas, por no estar trabada la litis.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

RESUELVE:

6.1. CONFIRMAR el inciso quinto de la parte resolutive del auto datado 8 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

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. Ofíciense.

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: **ad3140f00f2d0c2df4e12a0ff081202b8dde7f9f1ad26ae3af5c252031290040**

Documento generado en 30/11/2023 11:32:21 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

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Reivindicatorio
Demandante	Ana Esperanza y Angela Margarita Morales Díaz
Demandado	Armida Alvira Zambrano
Radicado	110013103 019 2022 00144 01
Instancia	Segunda
Decisión	Admite recurso de apelación

1. Se admite en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la demandada, contra la sentencia proferida el 26 de octubre de 2023 por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., en el radicado en referencia.

2. Tramitar el presente asunto en segunda instancia atendiendo el procedimiento previsto en el artículo 12 del Ley 2213 de 2022¹.

3. Ejecutoriado este auto, el extremo apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, en la dirección de correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

4. De la sustentación presentada oportunamente, por secretaría, córrase traslado por el término de cinco (5) días a la parte contraria.

¹ De conformidad con lo previsto en el inciso 2º del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 modificado por el artículo 624 del C.G.P. “(...) los recursos interpuestos (...) se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos (...)”.

5. En caso de no sustentarse oportunamente el recurso será declarado desierto.

6. Advertir que, de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

7. Por economía procesal y para evitar la pérdida automática de competencia, de una vez se ordena prorrogar el término para fallar este asunto por seis (6) meses más, contados a partir del día siguiente al vencimiento del término inicial.

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: **03be9bb820996e30b46e8160860e12cdcfdadbcf82a4360620c6de50725ae739**

Documento generado en 29/11/2023 04:00:36 PM

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

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

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



SALA CIVIL DE DECISIÓN N° 3

Magistrada Ponente: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)
(Decisión discutida en Sala del 16 de noviembre y, aprobada en Sala
de ésta misma fecha)

Proceso:	Acción Popular
Radicado:	11001310302220200030501
Demandante:	Libardo Melo Vega
Demandado:	Comestibles Ítalo S. A. y Cencosud de Colombia S.A.
Asunto:	Apelación de sentencia
Decisión:	Confirma

1. ASUNTO A RESOLVER

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 16 de marzo de 2023 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá¹.

2. ANTECEDENTES

2.1. El señor Libardo Melo Vega, obrando en nombre propio, promovió demanda de acción popular en contra de Comestibles Ítalo S. A. y Cencosud de Colombia S.A., pretendiendo lo siguiente²:

“1. DECLARAR que las accionadas COMESTIBLES ITALO S.A. y CENCOSUD DE COLOMBIA S.A. en la fabricación y comercialización del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360, han violado los derechos colectivos de los consumidores consagrados en el art. 78 de la Constitución Política de Colombia, literal n del art 4 de la ley 472 de 1998, ley 1480 de 2011 y REGLAMENTOS TÉCNICOS aplicables tales como la resolución 2674 de 2013, resolución 333

¹ Asignado por reparto al despacho de la Magistrada Ponente el 17 de mayo de 2024 y admitido el 18 de mayo siguiente con secuencia 4238.

² Archivo 3 cuaderno principal.

de 2011, resolución 5109 de 2005 y demás normas aplicables
REGLAMENTOS TÉCNICOS aplicables.

2. ORDENAR y OBLIGAR a la accionada COMESTIBLES ITALO S.A. a que al utilizar la declaración "SIN AZÚCAR AÑADIDA" en la etiqueta o rótulo del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360, incluya de forma VISIBLE y junto a esta declaración las indicaciones "NO ES UN ALIMENTO BAJO EN CALORÍAS", o "NO ES UN ALIMENTO REDUCIDO EN CALORÍAS" además de la indicación "VER INFORMACIÓN NUTRICIONAL SOBRE CONTENIDO DE CALORÍAS Y AZÚCARES", cumpliendo con todos los requisitos ordenados en el REGLAMENTO TÉCNICO aplicable – RESOLUCIÓN 333 DE 2011 para poder utilizar tal declaración.

3. ORDENAR y OBLIGAR a la accionada COMESTIBLES ITALO S.A. a que incluya en la cara principal de exhibición del rótulo o etiqueta, junto al nombre del alimento, en forma legible a visión normal, las palabras o frases adicionales necesarias para evitar que se induzca a error o engaño al consumidor con respecto a la naturaleza y condición física auténtica del alimento, informando el tipo de tratamiento al que ha sido sometido el producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360.

4. ORDENAR y OBLIGAR a la accionada COMESTIBLES ITALO S.A. a que en el rotulo o etiqueta del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360 declare el tamaño de la porción conforme a lo ordenado en el REGLAMENTO TÉCNICO aplicable – RESOLUCIÓN 333 DE 2011.

5. ORDENAR y OBLIGAR a la accionada COMESTIBLES ITALO S.A. a que al declarar los aditivos alimentarios denominados EDULCORANTES en la etiqueta o rótulo del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360, incluya la información relacionada con el origen de estos aditivos (NATURAL o ARTIFICIAL)

6. ORDENAR y OBLIGAR a la accionada COMESTIBLES ITALO S.A. y CENCOSUD DE COLOMBIA S.A. a que retiren del mercado todo el producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360 que haya sido puesto en circulación violando los REGLAMENTOS TÉCNICOS y demás normas aplicables.

7. ORDENAR y OBLIGAR a la accionada COMESTIBLES ITALO S.A. y CENCOSUD DE COLOMBIA S.A. a que se abstengan de fabricar y comercializar el producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras

7702117011360 que no cumpla con lo ordenado en los reglamentos técnicos aplicables.

8. Que se condene a cada una de las demandadas al pago de costas, fijando por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con lo preceptuado en el art. 5 del ACUERDO No. PSAA16-10554 del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.

9. De acuerdo con el Art. 42 de la ley 472 de 1998 (Conc. C. de P. C., arts. 519, 687), que se le ordene a cada una de las accionadas otorgar garantía bancaria o póliza de seguros identificando al accionante como beneficiario (Conc. C.P.C. ART 519, 687 y Cod. Comercio), por el monto que el señor juez decida, la cual se hará efectiva en caso de incumplimiento a lo ordenado en la sentencia.

10. Que se condene a cada una de las accionadas al pago de perjuicios en favor de la entidad pública no culpable que tenga a cargo la defensa de los derechos e intereses colectivos de los consumidores violados por la accionada, lo anterior de conformidad con lo ordenado en el art. 34 de la Ley 472 de 1998.”

2.3. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, en resumen, expuso:

2.3.1. Que, la demandada Ítalo Comestibles S. A., fabrica el producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con el Registro Sanitario RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360, comercializado masivamente a nivel nacional a través de los almacenes de la sociedad Cencosud de Colombia S. A.

2.3.2. Que, en las etiquetas o rótulos del producto, la accionada transmite a los consumidores información insuficiente, imprecisa mediante leyendas, declaraciones e indicaciones con las que tiene la potencialidad de inducirlos en error en cuanto a las verdaderas características de su producción.

2.3.3. Que, con las declaraciones hechas y/o omitidas por la accionada en la etiqueta o rótulo del producto, se violan los reglamentos técnicos y demás normas aplicables, y, por ende, los derechos colectivos de los consumidores a recibir información clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea y un adecuado aprovisionamiento, cuales son:

“a) DEL USO DE LA DECLARACION “SIN AZÚCAR AÑADIDA”:

En la etiqueta o rotulo del producto que nos ocupa, la accionada incluye la declaración “SIN AZÚCAR AÑADIDA”, declaración que incluye VIOLANDO

LOS CRITERIOS OBLIGATORIOS que impone la Resolución 333 de 2011 (REGLAMENTO TÉCNICO DE OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO) para poder utilizar tal declaración, así mismo, la accionada viola los requisitos previstos en la resolución 5109 de 2005 que OBLIGA a incluir las indicaciones y declaraciones obligatorias en la cara principal del producto junto al nombre del alimento en caracteres legibles.

Se dice que la accionada utiliza la declaración "SIN AZÚCAR AÑADIDA" violando lo ordenado en los Reglamentos Técnicos antes citados, transmitiendo información insuficiente, imprecisa y engañosa a los consumidores, teniendo en cuenta que la Resolución 333 de 2011 permite que se utilicen tales declaraciones UNICAMENTE cuando se cumpla con lo allí ordenado, observándose que la accionada OMITE incluir, inmediatamente después de estas leyendas y junto a las mismas, la declaración, "NO ES UN ALIMENTO BAJO EN CALORÍAS", o "NO ES UN ALIMENTO REDUCIDO EN CALORÍAS" además de la indicación "VER INFORMACIÓN NUTRICIONAL SOBRE CONTENIDO DE CALORÍAS Y AZÚCARES", indicaciones y declaraciones con las que el legislador ha pretendido proteger la salud humana, prevenir posibles daños a la misma y prácticas que induzcan a error a los consumidores.

b) RESPECTO DE LA INDEBIDA DECLARACIÓN DE LOS ADITIVOS ALIMENTARIOS.

En la declaración de ingredientes contenida en el rótulo o etiqueta del producto que nos ocupa, la accionada OMITE indicar e informar de forma clara, precisa y suficiente, si los EDULCORANTES utilizados en la fabricación del producto que nos ocupa, son de origen natural o ARTIFICIAL, conducta con la que induce a error a los consumidores al transmitirles INFORMACIÓN INSUFICIENTE, ENGAÑOSA e IMPRECISA relacionada con el origen de estos aditivos alimentarios.

Se observa en la declaración de los ingredientes que la accionada declara los edulcorantes de la siguiente forma: "Edulcorantes (Isomaltol, sucralosa)" y "Edulcorantes (Sorbitol, Polidextrosa, Estevia), OMITIENDO indicar el real origen de estos aditivos alimentarios (natural o ARTIFICIAL), conducta con la que la accionada influencia la decisión de consumo de los consumidores, evitando que los consumidores tengan certeza de lo que están adquiriendo y consumiendo, para poder tomar una decisión de consumo acertada.

c) RESPECTO DEL TAMAÑO DE LA PORCIÓN DECLARADA.

La accionada transmite información imprecisa a los consumidores, respecto del TAMAÑO DE LA PORCIÓN declarada, afectando la declaración de todos los nutrientes.

Se observa como la accionada declara un tamaño de porción de tres (3) galletas, correspondiente a 24 gramos, cuando el tamaño de la porción a declarar debe ser de 30 gramos (conforme a lo indicado en el ANEXO de la resolución 333 de 2011), es decir que, para este caso, la accionada ha debido declarar NO 3 sino 4 galletas que corresponden a 32 gramos, por ser

esta la cantidad que más se acerca al valor de referencia establecido en el ANEXO que hace parte integral de la resolución 333 de 2011.

El hecho de declarar un tamaño de porción más pequeño, violando lo ordenado en el artículo 10, 10.1, 10.6 a) y el anexo de la Resolución 333 de 2011, hace que se transmita una información imprecisa y engañosa a los consumidores, ya que se afecta la declaración de todos los nutrientes, porque sencillamente al declarar un tamaño de porción conforme a lo indicado en la norma antes citada todos estos valores van a variar, privando a los consumidores del derecho de tomar una decisión de consumo bien informada, al no contar con una información precisa e idónea que les permita comparar el contenido de nutrientes de este producto en igualdad de condiciones frente a productos similares.

d) RESPECTO DE LA OMISIÓN DE DECLARAR EL TIPO DE TRATAMIENTO AL QUE HA SIDO SOMETIDO EL ALIMENTO (HORNEACIÓN)

La accionada OMITE incluir en la cara principal de exhibición del rótulo o etiqueta, en forma legible a visión normal, las palabras o frases adicionales necesarias para evitar que se induzca a error o engaño al consumidor con respecto a la naturaleza y condición física auténtica del alimento, tal como el tipo de tratamiento al que ha sido sometido, que en este caso es HORNEACIÓN, según se puede observar al consultar la información disponible del registro sanitario en la página de consulta del INVIMA, información que debe aparecer JUNTO al nombre del alimento que, así mismo, debe aparecer JUNTO con la marca registrada en los lugares ya indicados del empaque.”

3. ACONTECER PROCESAL

El Juzgado 22 Civil del Circuito mediante proveído del 15 de octubre de 2020³. dispuso su admisión, ordenando su traslado a la parte demandada por el término de ley, así como la citación a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y a la Superintendencia de Industria y Comercio.

Vinculada al litigio⁴, La demandada Cencosud Colombia S. A. se opuso a las pretensiones de la acción y formuló las excepciones de fondo que denominó “CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO”, “INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN O AMENAZA A UN DERECHO COLECTIVO” e “INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS SUSTANCIALES DE LA ACCIO POPULAR”.

La demandada Comestibles Ítalo S. A., igualmente se opuso a las pretensiones del accionante, al considerarlas improcedentes y carentes

³Archivo 6 Cdo 1.

⁴ Archivo 9 lb.

de objeto, al no haberse incumplido ninguna de las normas legales y técnicas, con respecto al producto referido en la demanda⁵

La parte demandante descorrió el traslado de contestación, oponiéndose a la prosperidad de las excepciones planteadas⁶.

La Procuraduría General de la Nación, se pronunció respecto del requerimiento hecho, solicitando celeridad en el trámite y la vinculación del INVIMA.

Por su parte la Superintendencia de Industria y Comercio, solicitó su desvinculación del trámite, por estar a cargo del INVIMA la vigilancia, el control y trámite de lo expuesto en la demanda.⁷

El Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamento y Alimentos INVIMA concluyó que el acta de visita de inspección, vigilancia y control tuvo como resultado concepto favorable; así mismo, se diligenció el formato de protocolo de evaluación de rotulado general de alimentos envasados, en el que se indicó que la etiqueta del producto implicado en la acción popular ya se encuentra agotado y presentaron las etiquetas ajustadas a la normatividad vigente.

El Juzgado de primera instancia, por auto del 24 de febrero de 2022, fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de pacto de cumplimiento de que trata el artículo 27 de la ley 472 de 1998⁸.

Evacuada la audiencia, la misma se declaró fallida, por no acuerdo para el pacto de cumplimiento⁹

Mediante proveído adiado 18 de agosto de 2022, se resolvieron las pruebas pedidas por los extremos del litigio¹⁰, siendo evacuadas las mismas oportunamente.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite probatorio y de alegaciones, la Juez 22 Civil del Circuito de Bogotá profirió sentencia el 16 de marzo de 2023¹¹, que resolvió declarar no probadas las excepciones planteadas y acceder a las pretensiones de la demanda.

⁵ Archivo 69 Ibidem

⁶ Archivos 11, 12 y 16 lb.

⁷ Archivo 34 ib

⁸ Archivo 52 Cdo ppal

⁹ Archivo 73 ib.

¹⁰ Archivo 77.

¹¹ Archivo 122 y 124 ejúsdem

Para arribar a esa decisión, indicó que: *“Pese a lo anterior, cabe precisar que si bien es cierto que el INVIMA expidió la Resolución por medio de la cual autorizó a la accionada a utilizar el empaque en cuestión, también lo es que ciertamente los mismos no se ajustan a la normatividad que ampara los derechos de los consumidores acá invocados, pues como ya se dijo, la anotación de que se trata de un alimento que no es bajo en calorías no se incluyó en la reseña -pese a que se menciona sin azúcar añadido-, tampoco se precisó que debía observarse la información nutricional de azúcares y calorías; ni el tratamiento al que es sometido el alimento, esto es, el de horneación; desatendiendo así las disposiciones que regulan los productos alimenticios para consumo humano, cuya vigencia es de carácter general e inmediato, por lo que resulta evidente que la accionada estaba obligada a ajustar el rótulo de su producto conforme a las resoluciones en cita”*. (resaltado en el texto).

Señaló además que, el empaque omitió varios ítems de la normatividad, configurándose la vulneración de los derechos colectivos de los consumidores, *“En esa medida debe decirse, que el último empaque presentado por la parte demandada no permite la configuración de un hecho superado, y que contrario a lo manifestado por las convocadas, se transgredieron los derechos colectivos, por lo que las excepciones presentadas por Cencosud Colombia S.A., se encuentran llamadas al fracaso; punto en el que se destaca que de las disposiciones en cita, no hay manera de interpretarlas como sugieren las convocadas en punto de que en este tipo de galletas no es necesario incluir que se trata de un producto horneado, pues la regla no distingue si se trata de un proceso adicional, como tampoco permite suplir las anotaciones de bajo en calorías con el símbolo del asterisco”*.

Ordenándose allí:

“PRIMERO: DECLARESE NO PROBADAS las excepciones de carencia actual de objeto por hecho superado, inexistencia de la vulneración o amenaza de un derecho colectivo e inexistencia de los presupuestos sustanciales de la acción popular, según las consideraciones de la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: AMPÁRESE el derecho colectivo de los consumidores y usuarios, regulado en el literal n) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: ORDENAR a **COMESTIBLES ITALO S.A.** y a **CENCOSUD DE COLOMBIA S.A.** que suspendan la producción y/o venta al público en cualquier momento del producto del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con el REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360, que incumpla la inclusión en el rotulado de (i) que se trata de un alimento que no es bajo en calorías cada vez que se utilice la frase sin azúcar añadida, así como la anotación de ver información adicional de azúcares y calorías y (ii) la descripción del proceso a que es sometido el alimento para su fabricación como es horneación, de acuerdo con las

Resoluciones 2674 de 2013, 333 de 2011 y 5109 de 2005, y actualmente con la Resolución 810 de 2021 y normas concordantes.

TERCERO: ORDENAR a COMESTIBLES ITALO S.A. que en el término perentorio de 30 días adopte las medidas para incluir en el empaque del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360; la anotación de que se trata de un alimento que no es bajo en calorías cada vez que se utilice la frase sin azúcar añadida, así como la anotación de ver información adicional de azúcares y calorías y la descripción del proceso a que es sometido el alimento para su fabricación como es horneación, de acuerdo con las Resoluciones 2674 de 2013, 333 de 2011 y 5109 de 2005, y actualmente con la Resolución 810 de 2021 y normas concordantes; para que sea viable de nuevo su comercialización.

CUARTO: ORDENAR a COMESTIBLES ITALO S.A. y a CENCOSUD DE COLOMBIA S.A. que en el término perentorio de 10 días adopte las medidas necesarias para retirar del mercado todo empaque del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con la REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360; hasta tanto no se cumpla con las indicaciones dadas en los numerales anteriores.

QUINTO: PREVENGASE a COMESTIBLES ITALO S.A. para que se abstenga de volver a incurrir en omisiones causantes de la violación de las evocadas prerrogativas. Adviértase que el incumplimiento de una orden judicial proferida en una acción de este linaje acarrea sanción de multa conmutable en arresto sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar (art.41, ibídem).

SEXTO. CONDENAR en costas a COMESTIBLES ITALO S.A. y a CENCOSUD DE COLOMBIA S.A. a la suma de un salario mínimo legal mensual vigente al accionante, de conformidad con el artículo 38 ejúsdem.

SÉPTIMO. REMITIR copia de la presente decisión al Ministerio Público.

OCTAVO: DAR cumplimiento, por Secretaría de lo normado en el artículo 80 ejúsdem.”

5. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo resuelto, los apoderados de las accionadas formularon recurso de apelación con base en los siguientes argumentos:

La entidad Comestibles Ítalo S. A.¹², a través de su apoderado judicial adujo que la Juez de primer grado, no hizo pronunciamiento respecto de los cargos aducidos por el accionante y que fueron encontrados como cumplidos durante el trámite procesal.

¹² Cuaderno principal, archivo 127 y cuaderno Tribunal, archivo 8

Además que, *“Quedó demostrado dentro del proceso adelantado que mi representada tal como venía adecuando su etiquetado y rotulado a la normatividad vigente como se evidenció cuando con el escrito de contestación se acompañaron documentos que daban cuenta de la contratación de un nuevo rotulado (Certificación a folio 26 escrito de contestación de demanda y Factura adquisición nuevo material de empaque a folio 27 escrito de contestación de demanda), y adicional se encontraba en ejecución de una autorización emitida por el INVIMA para agotar los empaques que se reemplazarían adecuándolos en su totalidad a los nuevos requerimientos”*.

Que, en el numeral tercero del fallo, se ordena realizar actuaciones que son objeto de ajuste en los empaques y rotulados del producto, encontrándose vigente autorización emitida por el INVIMA para el agotamiento de dichos aspectos.

Que la orden dada riñe con el ordenamiento vigente, pues se desconocen procedimientos e impone órdenes que están en contra vía de la ley.

Indica igualmente el recurrente que se *“demuestra que aún durante el trámite procesal de esta acción popular la accionada ya se encontraba en cumplimiento de la normatividad y reglamentos técnicos relativos al rotulado de empaques (resoluciones 333 de 2011 y 5109 de 2005) de conformidad con el examen efectuado y lo evidenciado en visita efectuada por el INVIMA respecto del rotulado del empaque del producto Galleta Wafer Sabor a Fresa.”*

Por lo anterior, solicita se revoque el término perentorio de 30 días a partir de la ejecutoria de la sentencia y *“en su lugar se reconozca la autorización proferida por el INVIMA para agotar el empaque y rotulado actual, y que cuando éste se extinga se conmine a la accionada a emitir nuevos empaques y rotulado incluyendo las leyendas e informaciones que sean ordenadas.”*

Así como, el ordinal 4° del fallo impugnado, en cuanto a otorgar el término de 10 días, para retirar todo empaque que no cumpla con las indicaciones, pues debe respetarse la autorización dada por el INVIMA, como autoridad nacional para la vigilancia de alimentos y medicamentos; en donde autorizó agotar la existencia de empaque y rotulado actual, y, una vez agotado el mismo, ahí sí, dar cumplimiento con las indicaciones dadas en las Resoluciones 2674 de 2013, 333 de 2011 y 5109 de 2005, y actualmente con la Resolución 810 de 2021 y normas concordantes.

También arguye que *“respecto de la providencia que se recurre, se radica en lo resuelto al respecto de lo dispuesto en el artículo 5º, numeral 5.2 de la resolución 05109 de 2005, sobre la declaratoria del proceso de “horneación”, cuando en dicha norma establece que “en la medida que sea aplicable al alimento que ha de ser rotulado o etiquetado” aparecerán las palabras o frases adicionales necesarias para evitar que se induzca a error o engaño al consumidor respecto a la naturaleza y condición física auténtica del alimento que incluyan, pero no se limiten, al tipo de*

cobertura, la forma de presentación, condición o el tipo de tratamiento al que ha sido sometido;” Y es sobre este último aparte en el que se radica nuestra inconformidad, pues se hace referencia a un tratamiento al que se somete el alimento que ha de ser rotulado o etiquetado.”

Insistiendo que el proceso de horneado es inherente al tipo de producto del cual se trata, no siendo un procedimiento ni un tratamiento que deba ser declarado a los consumidores, por lo que *“El no declarar como lo pretende el accionante el presunto tratamiento de horneado de ninguna manera lleva a los consumidores a una inducción a error o engaño sobre la fabricación de las galletas Wafer sabor a fresa, pues es de común conocimiento como lo hemos sostenido que los productos de galletería y pastelería deben ser horneados para poder fabricarlos, pues es así que no se trata de ningún tratamiento adicional al que se somete el alimento.”*

Así mismo, manifiesta que la condena en costas no se compadece con los gastos y esfuerzos desplegados en el desarrollo del presente caso, no existiendo soporte de gastos en que haya incurrido el accionante.

Finaliza, indicando que *“respecto de las ordenes proferidas por el Despacho en primer instancia relacionadas con la suspensión de la producción y/o venta, la adopción de medidas para incluir en el empaque del producto objeto de la acción popular, y adoptar medidas necesarias para el retiro del mercado de los productos que no cumplan con las indicaciones enunciadas en los numerales Tercero de la providencia que se impugna, de conformidad con las resoluciones entre otras, la 333 de 2011 y actualmente con la resolución 810 de 2021.*

Pero al parecer no se tuvo en cuenta por el Despacho que ésta última resolución derogó en su totalidad lo dispuesto por la resolución 333 de 2011 en la cual se dispone lo relativo a las anotaciones que deben hacerse cuando se utiliza la frase “sin azúcar añadida”, por lo tanto se solicita sea revocada de la orden proferida por el Despacho lo relativo al cumplimiento de la resolución derogada, ya que al momento la compañía se encuentra a la espera de la autorización del INVIMA para el agotamiento del material de empaque que cumple con lo relativo a la Resolución 333 de 2011, (Se anexa radicado de esta solicitud para su conocimiento – ANEXO 1) para comenzar a empacar el producto con el material que acoge y cumple con las nuevas disposiciones que sobre rotulado y empaques establece la resolución 810 de 2021.”

Por su parte Cencosud Colombia S. A.¹³, solicita la revocatoria de la sentencia, señalando que el fallo atacado parte de supuestos no probados *“como los de que se ha producido un daño, o que resulta inminente su producción de cara a los intereses de los consumidores; así como de que se está ante el suceso de la producción y comercialización de un alimento fraudulento.”*

Trae a colación la finalidad de la Acción Popular, la cual tiene como objeto exclusivo evitar un daño contingente, o la cesación de un agravio, amenaza o peligro sobre los derechos colectivos, *“supuesto que no se*

¹³ Cuaderno Tribunal, archivo 7

acompaña con los hechos que sirvieron como insumo para la presentación de la Acción, como que de acuerdo con los medios probatorios decantados a lo largo del proceso, se pudo concluir que no ha habido, a lo largo del tiempo durante el cual se ha producido el alimento objeto material de esta acción constitucional, reclamación alguna por parte de los consumidores, ni disconformidad alguna del producto que hubiera afectado o tuviera virtualidad para atentar contra la vida o la salud de los mismos, o incluso contra su derecho a recibir información suficiente y clara, que les permita tomar decisiones de consumo conscientes. ... no existe daño, así como tampoco una relación causal entre el supuesto daño o menoscabo de los intereses colectivos y la acción (u omisión) de los demandados.”

Que el producto o etiquetado no contiene información engañosa o que pueda inducir a engaño, al no haberse distorsionado la realidad sobre sus características intrínsecas o extrínsecas, más sí se tiene en cuenta la reciente modificación de su rotulado que voluntariamente realizó su productor *“con el ánimo de ofrecer la mayor claridad posible de cara al consumidor y de ajustarse a los preceptos de los reglamentos técnicos que le son aplicables.”*

Que, no puede, *“permitirse la prevalencia -como se ha hecho con el fallo en controversia- de lo formal sobre lo sustancial, donde a pesar de quedar claro -a través de los medios probatorios decantados- que con el etiquetado actual del producto en cuestión no se ha atentado ni existe amenaza de atentar contra los intereses colectivos, se toma la decisión anti-económica de ordenar la suspensión de la comercialización de un producto (y retirar las existencias del mismo en tiendas) que no da muestra de afectar a la colectividad con su comercialización.”*

Señala también que *“Cencosud Colombia S.A., como comercializadora del producto objeto material de la litis, le asiste una obligación de medio (que no de resultado) en lo que hace a la verificación de las condiciones adecuadas de comercialización de los productos de sus proveedores, en la medida en que debe propender por hacer una verificación de la calidad e idoneidad de los mismos, dando cumplimiento a los requerimientos de Ley (v.g. la existencia de un registro sanitario), de modo que le permita salvaguardar bienes jurídicos de la mayor relevancia como lo son la vida y la salud de los consumidores, así como la entrega de información con el mayor grado de claridad y suficiencia que sea posible, sin que con esto se comprometa la independencia y autonomía a que el productor y/o fabricante tiene derecho como agente competidor del mercado.”*

6. RÉPLICA

La parte demandante presentó oportunamente la réplica, controvirtiendo los argumentos expuestos por su contraparte.

7. PRUEBA DE OFICIO

Por auto del 9 de octubre de 2023, se decretó como prueba solicitar al INVIMA, se informe los trámites adelantados por Comestibles Ítalo *“con respecto a las modificaciones del empaque relacionadas con la información dirigida*

al consumidor del producto “WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con el REGISTRO SANITARIO RSAD11126405.”

Igualmente se requirió a Comestibles Ítalo, para que acreditara *“el cumplimiento de las disposiciones contenidas en las Resoluciones Nos 810 de 2021 y 2492 de 2022, en cuanto a las modificaciones que deben ser incluidas en el empaque del producto WAFER de contenido neto 80gs, identificada con el registro sanitario RSAD11126405 y código de barras 7702117011360. Para lo cual deberá, allegarse las pruebas correspondientes.*

Las entidades citadas, en su oportunidad se pronunciaron respecto del requerimiento hecho por el Tribunal¹⁴, escritos sobre los cuales hizo pronunciamiento el demandante¹⁵

8. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

8.1. Competencia

La Sala es competente para desatar la apelación al tenor del numeral 2° del artículo 31 del Código General del Proceso, y lo hará bajo los lineamientos contemplados en el artículo 280 *ibídem*. Además, se encuentran satisfechos los presupuestos procesales y no se verifica ninguna irregularidad procesal que pueda invalidar lo actuado.

Conviene precisar que la sentencia fue apelada únicamente por la parte demandada, por tanto, la Sala encuentra limitada su competencia a los aspectos objeto del mismo, conforme lo señalado en el artículo 328 del Código General del Proceso, según el cual *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”*.

8.2. Problema jurídico

Trata este asunto de una Acción Popular, en la que corresponde definir a la Sala si confirma la sentencia de primer grado que concedió las pretensiones, porque halló probada la vulneración de los derechos colectivos.

8.3. Marco conceptual

8.3.1. Desde la promulgación de la Constitución Política de 1991 en el artículo 88 se consagró la acción popular, como mecanismo para la

¹⁴ Cuaderno Tribunal, archivos 18 y 19

¹⁵ Cuaderno Tribunal, archivo 24.

protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella; luego la Ley 472 de 1998 desarrolló ese precepto constitucional al consagrar en el artículo 1º que el objeto es regular las acciones populares y las de grupo que trata la norma constitucional en cita, orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos.

De la interpretación del primer articulado puede decirse que la Carta Política creó dos clases de acciones populares: una con **finés concretos o específicos** otorgada a una o varias personas dentro de la comunidad, para defender los derechos e intereses allí indicados de todo ese conglomerado (inciso primero); y, otra llamada por la jurisprudencia **“de grupo o de clase”** que se encuentra en cabeza de cualquier miembro del grupo, para reclamar la indemnización por un perjuicio inferido a **“un número plural de personas”** (inciso segundo).

Adviértase que la Constitución de 1991 no distingue como lo hace la doctrina, entre **intereses colectivos e intereses difusos**, para restringir los primeros a un grupo organizado y los segundos a comunidades indeterminadas, pues ambos tipos de intereses se entienden comprendidos en el término “colectivos”. Las acciones populares protegen a la comunidad en sus derechos colectivos y por lo mismo, pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra un daño a un derecho o interés común.

La presente acción no es extraña al ordenamiento jurídico colombiano. Primeramente, surgieron como acciones populares y ciudadanas con fines abstractos, en cuanto buscaban la defensa de la legalidad y la constitucionalidad de los actos jurídicos de carácter legislativo y administrativo. Luego, como acciones con fines concretos, en virtud del interés colectivo de un sector de la comunidad que se busca defender de los poderes del Estado, de la administración pública y de los fuertes grupos económicos.

En el Código Civil, se regulan acciones populares que se agrupan en: i) **Protección de bienes de uso público** (entre otros artículos 1005, 1006, 2007, 2358 y 2360), dirigidas a preservar la seguridad de los transeúntes y el interés de la comunidad respecto de obras que amenacen causar un daño; y, ii) **Acción por daño contingente** (artículos 2359 y 2360), que puede derivarse de la comisión de un delito, la imprudencia o negligencia de una persona, que pongan en peligro a personas indeterminadas.

Enseña la Ley 472 de 1998 que las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, las que se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible (artículo 2º).

Esa misma normatividad en su artículo 4º define como derechos e intereses colectivos los que siguen:

“a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;

b) la moralidad administrativa;

c) la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;

d) el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;

e) La defensa del patrimonio público;

f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;

g) La seguridad y salubridad públicas;

h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

i) La libre competencia económica;

j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;

k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;

l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;

m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;

n) Los derechos de los consumidores y usuarios.

Igualmente, son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia.

PARÁGRAFO. Los derechos e intereses enunciados en el presente artículo estarán definidos y regulados por las normas actualmente vigentes o las que se expidan con posterioridad a la vigencia de la presente ley (artículo 4º)
(Resaltado fuera del texto)

8.4. Caso Concreto

Del petitum y de la causa petendi en que se apoya aquél, se infiere que la acción intentada por el extremo actor es la popular consagrada en el artículo 88 de la Carta Política y la Ley 472 de 1998.

En ese contexto y para entrar en materia, es de memorar que la protección al consumidor está consagrada, igualmente por los artículos 78 y 88 del mismo Supremo Ordenamiento Nacional, y en la primera de las mencionadas normas se establece que la “(...) *ley regulará ... la información que debe suministrarse al público en la comercialización de bienes y servicios*”.

Así mismo, se contempla la responsabilidad de quienes en la “(...) *comercialización de bienes y servicios atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios*”. Destaca la Sala, además, que las anteriores disposiciones, salvo expresa excepción legal, se aplican tanto a las personas que tengan la calidad de comerciantes, como a cualquier particular que concurra a desarrollar - dentro del mercado colombiano - la actividad de enajenación de bienes o servicios, pues esas son las características que dan a las normas constitucionales su naturaleza, esto es, aplicación igualitaria, general y prevalente.

El art. 5, numeral 7º, de la ley 1480 de 2011 define la información como todo “*contenido y forma de dar a conocer la **naturaleza**, el origen, el **modo de fabricación**, los componentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad, y toda otra característica o referencia relevante respecto de los productos que se ofrezcan o pongan en circulación, así como los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización*”. El numeral 13 puntualiza como publicidad engañosa aquella “*cuyo mensaje **no corresponda a la realidad o sea insuficiente**, de manera que induzca o pueda inducir a error, engaño o confusión*” (se destacó).

El art. 23 dispone que los *“proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan”*, y el 24 fijó como información mínima que debe suministrar el productor, las instrucciones de uso o consumo, conservación e instalación, cantidad, peso o volumen, fecha de vencimiento o expiración y que deben agregarse los datos técnicos particulares que exija la autoridad competente (núm. 1.4.). La circular No. 10 de 2001 de la Superintendencia de Industria y Comercio - SIC, señala que *“se considera información engañosa, la propaganda comercial, marca o leyenda que, de cualquier manera, incluida su presentación, induzca a error o pueda inducir en error a los consumidores o personas a las que se dirige o afecta y que, debido a su carácter engañoso, puede afectar su comportamiento económico”*.

El engaño consiste en inducir o incitar a una persona a tener por verdadero o creer lo que no es cierto, valiéndose de palabras o de hechos fingidos, esto es, una mentira con la idea de aparente realidad. Este en la publicidad se predica respecto de los elementos objetivos, por ejemplo: naturaleza, composición, precio, etc., que son los susceptibles de ser representados mentalmente y, por consiguiente, de ser comprobada la realidad de lo transmitido. Los elementos subjetivos, por regla general, no inducen a engaño en la medida en que al ser percibidos como opiniones en las que normalmente el anunciante alaba su producto, el consumidor reconoce en ellas la alabanza. Por ejemplo, el mejor del mundo, el número uno, la chispa de la vida¹⁶.

Los recurrentes encaminan sus inconformidades a fin de obtener la revocatoria de la decisión de primera instancia. Para el efecto, Comestibles Ítalo S.A., difiere de la orden de ajustar los empaques y rótulos, sin tener en cuenta la autorización vigente emitida por el INVIMA para el agotamiento de estos; pues demostró durante el trámite procesal el cumplimiento de la normatividad y reglamentos técnicos reconocidos en la autorización emitida por dicha entidad. Señaló además que no es necesario que se indique en el empaque que el producto es *“horneado”*, porque no induce a los consumidores a error o engaño sobre la fabricación del producto, dado que, la galletería y pastelería son horneadas sin ningún tratamiento adicional. Y, mostró inconformidad en la condena en costas impuestas, toda vez que, no existe razón para que se ordene la suspensión de la producción y/o venta, así como el retiro

¹⁶ Guía del Consumidor, publicación de la Superintendencia de Industria y Comercio, numeral 3.7, págs. 33 y 34.

del mercado de los productos, sin tener en cuenta que la resolución 333 de 2011 fue derogada por la resolución 810 de 2021.

Por su parte, Cencosud Colombia S.A., arguyó que parte de supuestos no probados en relación a un daño inminente para los consumidores de cara a la producción y comercialización de un alimento fraudulento; porque no existe reclamación alguna de atentar contra la vida y salud de los compradores; el producto o etiquetado no contiene información engañosa, y; debe tenerse en cuenta la reciente modificación que voluntariamente hizo el productor; es decir, la decisión es anti económica al ordenar la suspensión de comercialización del producto y retirar la existencia del mismo; máxime cuando su obligación es de medio y no de resultado, pues su actividad es la comercialización de los productos de sus proveedores, más no su producción.

Bajo este contexto, resulta importante referirnos a las respuestas dadas por el INVIMA y Comestibles Ítalo de Colombia S. A., al requerimiento que les fuera hecho por auto del 9 de octubre de 2023, en donde la primera de ellas¹⁷ aporta la resolución No. 2023022110 DE 25 de mayo de 2023, por medio de la cual se autorizó a Comestibles Ítalo S.A., *“el agotamiento de etiquetas del producto GALLETA WAFER SIN AZUCAR ADICIONADA SABORES: VAINILLA, FRESA, NARANJA, marca ITALO contenido neto 80g; VAINILLA, FRESA, marca TAEQ contenido neto 80g, por falencias conforme a lo establecido por la normatividad vigente en materia de rotulado establecida en la Resolución 810 de 2021, 2492 de 2022 y 254 de 2023 hasta el 14 de junio de 2024”*, por petición que se hiciera mediante escrito número 20231041019 de fecha 21/02/2023 y que una vez finalizado el término concedido (14 de junio de 2024) *“las etiquetas con las que se comercialice el producto deben cumplir cabalmente con lo establecido en la Resolución 5109 de 2005, 810 de 2021, 2492 de 2022 y 254 de 2023 expedidas por el Ministerio de la Protección Social, o los reglamentos que la modifiquen, sustituyan o adicionen.”*

La accionada Comestibles Ítalo S. A.,¹⁸ hizo referencia a la Resolución No. 2023022110 del 25 de mayo de 2023, en la cual se autoriza por parte del INVIMA el agotamiento de los empaques, hasta el 14 de junio de 2024, señalando que se acredita el cumplimiento normativo y se evidencia que los incumplimientos alegados en la demanda están superados y no comportan peligro ni fraude a los consumidores.

El empaque referido por la accionada y cuyo agotamiento se encuentra en curso, es el siguiente:

¹⁷ Archivo 19, cuaderno Tribunal

¹⁸ Cuaderno Tribunal, archivo 18



Frente a lo anterior, debemos decir que los argumentos expuestos como sustento de las apelaciones no tienen la virtualidad de lograr la revocatoria de la sentencia apelada, en primer lugar, porque, si bien es cierto, como lo afirma Comestibles Ítalo S.A., el INVIMA expidió la Resolución No. 2023022110 del 25 de mayo de 2023, por medio de la cual se le autorizó el agotamiento de las etiquetas del producto que da cuenta la demanda, hasta el 14 de junio de 2024, más cierto resulta que, en ningún momento dicha autorización suple las falencias del empaque o rotulado del producto WAFER de contenido neto 80 gramos identificado con el REGISTRO SANITARIO RSAD11I26405 y código de barras 7702117011360, pues cierto es que, no se cumplió con las disposiciones y directrices dadas en las Resoluciones Nos. 2674 de 2013, 333 de 2011 y 5109 de 2005, y actualmente con la Resolución 810 de 2021 y normas concordantes.

No puede afirmarse entonces, que por el hecho de que la accionada Comestibles Ítalo S. A., haya solicitado autorización al INVIMA para la utilización del empaque hasta el mes de junio de 2024, tal situación, no desconoce que existió una conculcación a los derechos colectivos de los consumidores al no contar dicho empaque con las especificaciones establecidas en las referidas resoluciones, en donde se precisa, sin lugar a dudas, que la información final del producto lo debe ser clara y veraz.

Así las cosas, no puede hablarse por tal razón de la existencia de un hecho superado, como se expone por los recurrentes, pues lo cierto es que, siendo el producto aún comercializado, lo cual no se desconoce, omitiendo varias de las directrices de la normatividad, resulta evidente como se dijo, la vulneración de los derechos colectivos.

Téngase en cuenta que no es suficiente, contar con la autorización del INVIMA para la utilización del empaque por un tiempo determinado, pues ello no involucra un desprendimiento para cumplir con la normatividad reguladora de la materia, de lo que se colige que hubo vulneración del derecho colectivo de los consumidores (art. 4 de la ley 472 de 1998),

como se dejó expuesto en la sentencia de primer grado; memórese una vez más que, las acciones populares están previstas para hacer cesar el peligro, la amenaza o agravio, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible, y también para “evitar el daño contingente” (art. 2 de la ley 472 de 1998).

Pero tampoco tienen lugar los hechos en que se pretende fundar la defensa de carencia de objeto por hecho superado, puesto que, acorde con la ley 472 de 1998, la acción popular se instituyó para amparar los derechos colectivos, entre esos los que se predicen respecto de los consumidores, acción que no se desvanece por una eventual cesación de los hechos denunciados, durante el trámite. En otras palabras, en esta acción no hay lugar a declarar la cesación del hecho perturbador y dejar de analizar el tema, de manera que, si en un principio hubo vulneración, hay que declararlo, y si no también, como se ha manifestado en decisiones anteriores.¹⁹

Se precisa que el objeto de estas acciones no se frustra con la cesación de los efectos o por hecho superado, pues basta que al momento de presentarse la demanda, o incluso después, exista conducta dañosa contra la colectividad, para que halle fundamento la pretensión, toda vez que si su promoción es permitida para evitar o hacer cesar el daño, la sola circunstancia de existencia de la conducta antes de la demanda, o posteriormente, permite deducir que fue fundada la solicitud contra la vulneración de los intereses colectivos. Es más, en algunos casos puede volver a ocurrir la vulneración, lo que puede acontecer respecto de hechos juzgados, eventualidad en que debe prevenirse ese “daño contingente”, como desde antiguo lo llamó el art. 2459 del Código Civil.

Así debe ser entendido el objeto de la acción popular, por cuanto la misma da origen a un proceso declarativo y como tal fundado en hechos ocurridos antes de presentarse la demanda, concomitantes con ella, o que pueden ocurrir después. Por cierto que de esa manera quedó ratificado por la ley 472 de 1998, cuyo artículo 2º dispone que aquellas pueden ejercerse “para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible”, lo que corrobora el artículo 14 al disponer que la acción debe dirigirse contra la persona o autoridad “cuya actuación u omisión se considere que

¹⁹ Entre otras, sentencias de 1º de julio de 2003, Rad. 11001310302819944609-01; 16 de abril de 2004, Rad. 110013103002-2001-0836-01; 30 de abril de 2007, Rad. 1100131030007- 2004-00554-01; 16 de octubre de 2007, Rad. 110013103022-2001-00003-01; 22 de noviembre de 2007, Rad. 110013103021-2001-0260-01; 20 de 2009, Rad. 110013103025- 2006-00200-01; 10 de noviembre de 2011, Rad. 013103039-2009-00353-01; 28 de marzo de 2012, Rad. 110013103035-2010-00048-01 y 10 de junio de 2015, Rad. 110013103018-2003-00107-01

amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo" (resaltado fuera del texto).

Entender lo contrario, dejaría sin piso el contenido y la finalidad de las acciones populares, pues bastaría que el respectivo querellado, enterado del proceso, adelantase una u otra conducta para hacer cesar los hechos que se le endilgan y obtener una especie de escudo para su conducta contraria a los intereses colectivos, con evidente desconocimiento de las finalidades que tienen aquellas.

Ahora, no existe razón para acoger la súplica de Cencosud Colombia S.A., en lo atinente que frente al producto encartado, sólo le asiste la obligación de medio, pues téngase en cuenta que no puede ser exonerada de su responsabilidad, dado que ninguna duda hay de que sus establecimientos comercializaban el producto aquí referido, dado que no fue desconocido, lo que también la obligaba en su oportunidad a cumplir las normas analizadas, al tenor de los arts. 2, 5, 6,7, 8,10, 13,17, 20 y 23, entre otros, de la ley 1480 de 2011, que hacen responsables por igual y en ciertos casos solidariamente, a productores y proveedores o expendedores, en las obligaciones frente a los consumidores, como la garantía y la información. El citado precepto 23 dispone: *“Los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información...”*

Resulta, claro entonces que la sentencia objeto de censura debe ser confirmada, en cuanto se refiere al amparo del derecho colectivo de los consumidores (numeral segundo parte resolutive), pero modificando los demás numerales del fallo, respecto de los tiempos allí concedidos a seis meses, contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, para el cumplimiento de las órdenes impartidas; máxime si se tiene en cuenta que las accionadas, en especial Comercializadora Ítalo S. A., durante el curso del proceso ha mostrado interés en dar cumplimiento a las normas reguladoras de la materia, en torno a la modificación del rotulado y empaque del producto referido.

Frente al otro motivo de inconformidad en que se centró el recurso de apelación referente a la orden impartida en la parte resolutive del fallo relacionada a que el empaque debe contener *“la descripción del proceso a que es sometido el alimento para su fabricación como es horneación, de acuerdo con las Resoluciones 2674 de 2013, 333 de 2011 y 5109 de 2005, y*

actualmente con la Resolución 810 de 2021 y normas concordantes”, si bien, podría pensarse que la falta de dicha de información es inherente al tipo de producto del cual se trata, por ser éste de panadería, y en atención a que su fabricación final lo es a través del proceso de horneado, a más de que no se puede separar de él por formar parte de su naturaleza y no depender de algo externo, lo cierto es que, dicha información debe estar inmersa en el empaque, por así establecerse en los actos administrativos antes citados.

Por último, en cuanto a la controversia en el monto del valor fijado por concepto de agencias en derecho, se resalta que es otra la oportunidad para cuestionar dicho aspecto y no éste.²⁰

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

9. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales primero y segundo de la sentencia de fecha 16 de marzo de 2023, (archivos 122 y 124 Cdo 1 expediente digital) proferida por la Juez 22 Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción popular del epígrafe, por las razones expuestas en esta providencia y teniendo en cuenta las modificaciones realizadas.

SEGUNDO: MODIFICAR los numerales tercero (los dos identificados con este numeral) y cuarto, respecto de los tiempos allí concedidos, otorgando a las accionadas el término de seis (6) meses, contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, para que den cabal cumplimiento a las órdenes impartidas.

TERCERO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandada. La Magistrada Ponente fija las agencias en derecho en la suma de \$1.000.000.00.²¹

TERCERO: DEVOLVER el proceso al juzgado de origen, una vez en firme este fallo, por Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

²⁰ Artículo 366 CGP

²¹ numeral 6º del precepto 365 ib.

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
(045-2017-00275-01)

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
(045-2017-00275-01)

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
(045-2017-00275-01)

Firmado Por:

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

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

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: **9bf22dd3e4b24de6e3922a44cb9d60465bd79af0549c1fb031f52cd44fe25ffd**

Documento generado en 30/11/2023 09:56:12 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

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo
Demandante	Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. CONFIANZA S.A.
Demandado	Oscar Rubiano Zornosa, Marlem Moreno Molano, César Alejandro Cuervo Cruz y Agencia de Aduanas ADUCOIN S.A.S. Nivel 2
Radicado	110013103 023 2018 00653 03
Instancia	Segunda
Decisión	Admite recurso de apelación

1. Se admite en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por los coejecutados Marlem Moreno Molano y Agencia de Aduanas ADUCOIN S.A.S. Nivel 2, contra la sentencia proferida el 05 de septiembre de 2023 por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., en el radicado en referencia.

2. Tramitar el presente asunto en segunda instancia atendiendo el procedimiento previsto en el artículo 12 del Ley 2213 de 2022¹.

3. Ejecutoriado este auto, el extremo apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, en la dirección de correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

¹ De conformidad con lo previsto en el inciso 2º del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 modificado por el artículo 624 del C.G.P. “(...) los recursos interpuestos (...) se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos (...)”.

4. De la sustentación presentada oportunamente, por secretaría, córrase traslado por el término de cinco (5) días a la parte contraria.

5. En caso de no sustentarse oportunamente el recurso será declarado desierto.

6. Advertir que, de conformidad con lo previsto por el inciso 4 del artículo 109 del C.G.P., los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término, es decir, antes de la cinco de la tarde (5:00 p.m.).

7. Por economía procesal y para evitar la pérdida automática de competencia, de una vez se ordena prorrogar el término para fallar este asunto por seis (6) meses más, contados a partir del día siguiente al vencimiento del término inicial.

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: **44845cc8f27e54e79ca904eea881a7d64e3af74a9f8ecd05f52bb033c78a9f80**

Documento generado en 29/11/2023 04:01:44 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., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103023 2023 00250 01
Procedencia: Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.
Demandante: Carolina Cruz Sánchez
Demandados: Inversiones Guigomel S.A.S. y otros
Proceso: Verbal.
Asunto: Apelación de Auto

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 30 de junio de 2023, proferido por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., dentro del proceso **VERBAL** promovido por **CAROLINA CRUZ SÁNCHEZ**, contra **INVERSIONES GUIGOMEL S.A.S.**, **ANDRÉS FELIPE GÓMEZ GONZÁLEZ** y **VIVIAN LUCÍA GONZÁLEZ SANDOVAL**.

3. ANTECEDENTES

3.1. Mediante el proveído materia de censura, el Funcionario

rechazó la demanda de la referencia al considerar que operó el fenómeno de la caducidad previsto en el artículo 382 del Código General del Proceso¹.

3.2. Inconforme con la determinación, el apoderado de la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación²; denegado el primero, fue concedida la alzada el 9 de octubre del año en curso³.

4. FUNDAMENTO

En lo esencial, expuso el inconforme como sustento de su petición revocatoria, que la demanda fue radicada en línea el 1 de junio de 2023, es decir, dentro de la oportunidad legal, teniendo en cuenta que la reunión confutada se llevó a cabo el 4 de abril anterior, siendo inscrita ante la Cámara de Comercio en esa calenda. Cosa distinta es que sólo hasta el 6 de junio siguiente se efectuara el reparto interno. Vale decir, se interrumpió el término⁴.

5. CONSIDERACIONES

5.1. El fenómeno de la caducidad ha sido definido por la Corte Suprema de Justicia como *“...la expiración (o decadencia) de un derecho o una potestad, cuando no se realiza el acto idóneo previsto por la ley para su ejercicio, en el término perentoriamente previsto en ella...”*, en tanto que se establecen estos *“...plazos perentorios dentro de los cuales debe realizarse a cabalidad el acto en ella previsto con miras a que una determinada relación jurídica*

¹ Archivo “005AutoRechazaDemanda.pdf”.

² Archivo “007RecursoDeReposición.pdf”.

³ Archivo “010AutoDecideRecurso.pdf”.

⁴ Archivo “007RecursoDeReposición.pdf”.

no se extinga o sufra restricciones...”⁵.

En este orden, de conformidad con lo previsto en el artículo 382 del Código General del Proceso, “...*la demanda de impugnación de actos... sólo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción...*”.

5.2. En el asunto que concita nuestra atención, bien pronto se observa que el auto recurrido debe revocarse, por cuanto se advierte que el libelo introductor fue radicado dentro del término indicado en precedencia.

La decisión adoptada por la asamblea extraordinaria -aquí impugnada- es la recogida en el acta 01 del 4 de abril de 2023⁶, la cual se inscribió ese día en el registro mercantil de la sociedad Inversiones Guigomel S.A.S.⁷; luego, el lapso para acudir a la jurisdicción fenecía el 4 de junio siguiente. En el plenario se encuentra acreditado que la demanda se radicó en línea tres días antes, es decir, el 1 de junio de 2023, pues así lo informa la trazabilidad mediante la cual se evidencia la recepción en el canal digital previo a ser dirigida a la dirección electrónica que corresponde a la Oficina de Reparto para su asignación⁸.

Ahora bien, el hecho que el libelo se hubiere repartido en fecha posterior, como sucedió, el 6 de junio de 2023, resulta intrascendente, pues lo que interesa es que la demandante haya acudido en forma oportuna ante la jurisdicción, como aquí ocurrió, a efectos de

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 23 de septiembre de 2002, expediente 6054. Magistrado Ponente Doctor Jorge Antonio Castillo Rugeles.

⁶ Folios 22 a 25 del archivo “001PoderAnexosEscritoDemanda.pdf”.

⁷ Folio 17 del archivo *ibídem*.

⁸ Folio 2 del archivo “002CorreoReparto.pdf”.

impugnar la determinación acusada, en un horario laboral, como se demuestra a continuación⁹:

**Centro de Servicios Administrativos Jurisdiccionales
Dirección Ejecutiva Seccional de Administración de Justicia -DESAJ- Bogotá-
Cundinamarca-Amazonas**

De: Demanda En Línea 2 <demandaenlinea2@deaj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: jueves, 1 de junio de 2023 15:18
Para: CAROLCRUZSANCHEZ@HOTMAIL.COM <CAROLCRUZSANCHEZ@HOTMAIL.COM>;
GRUPOFRANCOASESORES@GMAIL.COM <GRUPOFRANCOASESORES@GMAIL.COM>; Radicacion Demandas
Juzgados Civiles Circuito - Bogotá <raddemcivilctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Generación de la Demanda en línea No 669013

Como colofón, se revocará el auto recurrido sin que haya lugar a imponer costas.

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 30 de junio de 2023, proferido por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.; en su lugar, se **ORDENA** al señor Juez de primera instancia, decidir lo que en derecho corresponde frente a la admisión de la demanda, teniendo en cuenta lo expuesto en este pronunciamiento.

6.2. DETERMINAR que no hay condena en costas, por no estar trabada la litis.

6.3. DEVOLVER las diligencias a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

⁹ Folio 2 del archivo "002CorreoReparto.pdf".

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: **b144b829eb97d1a1182479028d7fee48c33030de0c4a7f5fb40170e3c9df969f**

Documento generado en 30/11/2023 11:55:58 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., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal
Demandante	Blanca Cecilia Silva Báez y otros
Demandado	Luz Mary Martínez Flórez y personas indeterminadas
Radicado	110013103 027 2017 00447 02
Decisión	Fija agencias en derecho

De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, para efectos de la condena en costas impuesta en providencia del 13 de agosto de 2021, se fijan como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

Por secretaría, devuélvanse las diligencias a la oficina 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: **ef1754f3602dca7144b4ae32830a91797b406395939d90953cd64836181f9f67**

Documento generado en 29/11/2023 04:02:29 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 DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN: **110013103028200600647 02**
PROCESO: **EJECUTIVO**
DEMANDANTE: **ZETTA COMUNICADORES S.A.**
DEMANDADO: **OLGA HELENA BERNAL DE CÁRDENAS Y OTRO**
ASUNTO: **APELACIÓN DE AUTO**

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 7 de diciembre de 2022, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, por medio del cual culminó el proceso por desistimiento tácito.

ANTECEDENTES

1. Con la decisión apelada, el *a quo* decretó la terminación del proceso, tras considerar que se encontraban reunidos los presupuestos del artículo 317 del Código General del Proceso.

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 el 14 de enero de 2020 presentó varias solicitudes al despacho, quien en respuesta elaboró una comunicación telegráfica para requerir al secuestre Alfredo Homez Lozano; sin embargo, no dio trámite a lo peticionado en el literal b de su pedimento, es decir, no sancionó al auxiliar de la justicia ni ha realizado la entrega del bien cautelado al nuevo secuestre designado, solicitud que también fue elevada por el Centro Integral de Atención y Casa Cárcel, a través de su representante legal mediante memorial.

4. Mediante auto proferido el 21 de abril de 2023, la *a quo* mantuvo incólume su determinación, básicamente, porque no hay duda que el proceso permaneció inactivo en la secretaría por un término superior a los dos años, ya que la última actuación relevante ocurrió el 5 de marzo de 2020, de modo que, para el momento en que se aplicó la referida consecuencia procesal, ya habían transcurrido, en exceso, los dos años previstos normativamente, más el tiempo de suspensión contemplado en el Decreto 564 de 2020, sin que durante ese lapso se hubiera elevado solicitud alguna con la que se impulsara efectivamente el proceso.

Agregó que, aun cuando el gestor del extremo activo alegó que no se ha resuelto un pedimento elevado el 14 de enero de ese año, lo cierto es que sus solicitudes fueron atendidas en el proveído fechado 20 de enero de 2020, en cuyo cumplimiento se emitieron y diligenciaron las comunicaciones respectivas.

CONSIDERACIONES

1. De manera liminar, debe recordarse que el numeral 2. del artículo 317 del Código General del Proceso dispone:

“(...) Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo (...).”

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

(...)

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años (...) (Negrilla fuera del texto).

Del mismo modo, cumple relieves que el desistimiento tácito, a voces de la Corte Constitucional es “(...) *la consecuencia jurídica que ha de seguirse, si la parte que promovió un trámite debe cumplir con una carga procesal -de la cual depende la continuación del proceso- y no la cumple en un determinado lapso. Así ocurre, por ejemplo, y de acuerdo con la propia Ley, cuando la actividad se torna indispensable para continuar el trámite de la demanda, de la denuncia del pleito, del llamamiento en garantía, del incidente, o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, y no se realiza (...)*”¹.

2. En ese contexto, bien pronto se advierte que la decisión impugnada habrá de confirmarse, dadas las razones que a continuación pasan a explicarse.

2.1. Arribando al *sub lite*, no hay discusión en que la última actuación relevante con la que cuenta el proceso data del 4 de marzo del 2020, mediante la cual se puso en conocimiento de la parte ejecutante la respuesta elevada por la Unidad Administrativa de Catastro Distrital, quien remitió copia del avalúo catastral del inmueble cautelado al interior del presente asunto, mientras que la providencia a través de la que se dispuso el finiquito del compulsivo, data del 7 de diciembre de 2022, situación que revela, sin tropiezo, que transcurrió en exceso el término establecido en la precitada norma cuya consecuencia procesal no es otra diferente al desistimiento tácito de la acción.

Es más, aun teniendo en cuenta las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 referentes a la suspensión de términos judiciales, así como lo dispuesto en el Decreto 564 del 2020 en cuanto a la suspensión de los términos para la aplicación del desistimiento tácito; para la fecha en que se profirió el proveído atacado, el término de dos años de inactividad ya había fenecido.

¹ Sentencia C-868/10

2.2. Si bien el inconforme alegó que el literal b), de la petición presentada el 14 de enero de 2020 no fue resuelto, y que ello impide la materialización del lapso anotado; debe tenerse en cuenta que mediante auto del 20 de enero siguiente, la *a quo* resolvió lo pertinente, poniendo de presente la aceptación del cargo de secuestro por la compañía Centro Integral de Atención y Casa Cárcel Capital S.A.S., y requiriendo al auxiliar saliente; sin que se observe en el legajo alguna inconformidad frente a lo decidido, de hecho, se insiste, el proceso duró más de dos años sin tener noticia del impulsor.

3. En conclusión, hizo bien la falladora en tener por desistida tácitamente la referenciada ejecución, si sus gestores por desidia no desplegaron ninguna actuación con la entidad de impulsar el proceso, con el fin de evitar el estancamiento del compulsivo.

4. Por todo lo aquí discurrido, se convalidará el auto apelado, sin lugar a disponer condena en costas, por no aparecer causadas en esta instancia.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: SIN COSTAS por no aparecer causadas.

TERCERO: Una vez cobre ejecutoria este pronunciamiento, devuélvase el expediente al 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: **b274166b8f2ecb430604f8b3cd6dca8fac8f469c7ea35dbfde763f6ac243c961**

Documento generado en 30/11/2023 08:28:27 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., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADO PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN: **11001-31-03-029-2018-00562 01**
PROCESO: **VERBAL**
DEMANDANTE: **PAREX RESOURCES COLOMBIA LTD**
SUCURSAL
DEMANDADO: **MARTHA CECILIA DELGADO DE**
CHACÓN Y OTROS
ASUNTO: **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada, frente a la sentencia proferida el 13 de marzo de 2023, por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. La parte demandante, por intermedio de apoderado, deprecó, basilarmente, que se declare: **i)** que la sociedad demandante cumplió con las obligaciones derivadas del contrato denominado "*TRANSACCIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL PETROLERA DE OCUPACIÓN PERMANENTE Y TRÁNSITO, LÍNEAS DE FLUJO, LÍNEAS ELÉCTRICAS, SUBTERRÁNEAS PAGO DE AFECTACIONES*", suscrito con Martha Cecilia Delgado de Chacón, Linna María Chacón Delgado y Andrés Mauricio Chacón Delgado, el día 11 de noviembre del año 2014, modificado en "*otros*" del 20 de enero de 2015; **ii)** que los demandados deshonraron sus compromisos contenidos en la mencionada convención. En consecuencia, se declare la resolución de ese pacto y se condene al extremo pasivo a restituir a favor de la parte actora la suma de \$1.600.000.000, junto con sus intereses moratorios, dinero que se les desembolsó como parte del precio, y otra suma igual por concepto de cláusula penal.

Como sustento de sus pretensiones, esencialmente expresó que la empresa Parex Resources Colombia Ltd. Sucursal, en desarrollo de su objeto social consistente en ejercer actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, suscribió un contrato con la Agencia Nacional de

Hidrocarburos denominado "Bloque Llanos 10", que la faculta para adquirir "los derechos reales de servidumbre que se requieran dentro de las áreas comprendidas en el bloque, para dar cumplimiento al contrato de exploración y producción celebrado".

Relató que "se vio en la necesidad de adelantar las obras de construcción de una locación y sus facilidades, detalladas como vías de acceso, líneas de flujo, líneas eléctricas y la localización de una plataforma denominada TAUTACO", labores que se "desarrollarían en un área de terreno ubicado en el inmueble conocido como HATO LA OSA, (...) vereda el CEDRAL jurisdicción del municipio de Hato Corozal-Casanare", identificado con F.M.I. 475-6066, sobre el cual ejercen posesión Martha Cecilia Delgado de Chacón, Linna María Chacón Delgado y Andrés Mauricio Chacón Delgado.

Explicó que "dentro de las etapas consagradas en la ley 1274 de 2009 (Ley de servidumbre petroleras) (...) adelantó acercamiento con los propietarios, poseedores u ocupantes del inmueble a fin de acordar las condiciones necesarias para la constitución de las servidumbres requeridas y la correspondiente indemnización que la empresa debería pagar como contraprestación por la utilización del terreno", situación que conllevó a firmar con los señores antes mencionados el documento de nombre "CONTRATO DE TRANSACCIÓN PROMESA DE SERVIDUMBRE PETROLERA DE TRÁNSITO Y PAGO DE AFECTACIONES", allí se hizo referencia que la compañía actora requería de treinta hectáreas para adelantar las obras de "construcción de las vías de acceso, líneas de flujo, líneas eléctricas, subterráneas y las locaciones o plataformas de perforación denominada TAUTACO, BLOQUE LLANOS 10".

Asimismo, los beneficiarios, aquí demandados, prometieron "conceder a LA COMPAÑÍA y sus agentes o cesionarios en dicho predio los derechos de uso y ocupación derivados de la SERVIDUMBRE LEGAL PETROLERA DE OCUPACIÓN PERMANENTE Y TRÁNSITO, LÍNEAS DE FLUJO, LÍNEAS ELÉCTRICAS SUBTERRÁNEAS Y PAGO DE AFECTACIONES", fijándose como "VALOR Y FORMA DE PAGO", lo siguiente: "Como compensación por el derecho de servidumbre y como indemnización por el pago de afectaciones se tendrá como valor máximo base la suma total de DOS MIL MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.000.000.000) que la compañía pagará de la siguiente manera: 1. Un valor de MIL SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$1.600.000.000), que serán pagaderos dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a la firma del presente documento. 2. El saldo restante CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$400.000.000) que serán pagaderos una vez obtenga el título, derecho de dominio sobre el predio objeto de constitución de servidumbre legal petrolera, y con este proceso le asegure a LA COMPAÑÍA el título mediante el respectivo registro de servidumbre en el Folio de Matrícula Inmobiliaria". Por lo anterior, desembolsó a favor de los demandados \$1.600.000.000, descontando la respectiva suma por concepto de retención en la fuente.

De igual manera, las partes pactaron que “*EL BENEFICIARIO una vez logre formalizar su posesión logrando el derecho real de dominio sobre el predio, y el inmueble se registre a su nombre, constituirá la servidumbre legal petrolera mediante la firma de escritura pública y su respectivo registro en el folio de matrícula; para tal efecto deberá informar a LA COMPAÑÍA dicha situación dentro de los veinte días hábiles inmediatamente siguientes al registro del predio a su favor, para que se fije fecha y hora para la firma de la escritura pública en la NOTARÍA TREINTA Y UNA DEL CÍRCULO NOTARIAL DE BOGOTÁ*”.

Puntualizó que, en la cláusula penal se indicó que el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones pactadas haría acreedora a la parte cumplida de una suma equivalente al 100% del total pagado por la compañía demandante.

Reseñó que los demandados desatendieron sus compromisos contractuales, y de manera arbitraria e injustificada decidieron no permitir el ingreso al terreno que sería objeto de servidumbre; actos de perturbación, prohibición y restricción que se concretaron en los siguientes hechos: **i)** el día 28 de agosto de 2016 al trabajador Timoty García se le impidió la entrada al predio; **ii)** al funcionario Germán Rodríguez Zamora y a un grupo de contratistas también se les negó el acceso a la zona objeto de convención, por expreso mandato de los aquí demandados; **iii)** los convocados optaron por supeditar arbitrariamente el ingreso a las áreas negociadas, hasta tanto no se suscribieran nuevos acuerdos económicos que los beneficiarían a ellos.

Adujo que las anteriores circunstancias obligaron a la empresa actora a tomar las siguientes medidas: **i)** el día 13 de septiembre del año 2016, promoviera querrela policiva por perturbación al derecho de posesión, tramitada ante la Inspección de Policía del Municipio de Hato Corozal Casanare, acción que no prosperó; **ii)** interponer una tutela en contra de los aquí demandados, tramitada ante el Juzgado Promiscuo Municipal del Hato Corozal – Casanare con radicado N° 2016-010, que tenía como fin amparar los derechos fundamentales de Parex y sus trabajadores, pero la misma fue denegada; **iii)** iniciar el procedimiento establecido en la Ley 1274 de 2009, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal - Casanare, consistente en el avalúo de perjuicios por servidumbre de hidrocarburos en contra de Martha Cecilia Delgado de Chacón, Luisa Fernanda Delgado Rodríguez, Rosmira Delgado Rodríguez, Sandra María Delgado Rodríguez, Lina María Chacón Delgado, Andrés Mauricio Chacón Delgado y demás personas indeterminadas, por ser quienes ostentan un aparente derecho registrado en los Folios de Matricula Inmobiliaria correspondientes, autoridad que autorizó el ingreso al inmueble; sin embargo, nuevamente los demandados a través de sus trabajadores, prohibieron la entrada al personal de PAREX; ante esa situación, tuvieron que requerir a la sede judicial para que profiriera los

mandatos correspondientes que garantizaran el cumplimiento de su orden de entrega provisional, lo cual sucedió el 14 de junio del año 2017, proceso que se encontraba en etapa probatoria al momento de presentar esta demanda.

2. Frente a tales aspiraciones, los demandados al contestar el libelo, se opusieron a las súplicas de su contraparte y propusieron los siguientes medios defensivos: *"EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS"* - excepción de contrato no cumplido- y *"FALTA DE AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD PREVISTO EN LA LEY 640 DE 2001"*.

3. Mediante auto del 26 de marzo de 2021 se decretó la acumulación del proceso que se venía tramitando ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo, en el que los llamados a juicio presentaron demanda contra Parex Resources Colombia Ltd. Sucursal, pretendiendo que se declarara el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por esa sociedad, al desconocer la cláusula de confidencialidad pactada entre las partes y por *"buscar de manera desleal y de mala fe, que bajo el amparo de la Ley 1274 se entregara servidumbre petrolera sobre los predios objeto del contrato"*. Por consiguiente, deprecaron *"el cumplimiento del contrato inicialmente referido, de tal manera que se abstenga de iniciar, continuar o llevar a fin procesos judiciales tendientes a desconocer el contrato válidamente celebrado el 11 de noviembre de 2014"*, y condenar a la empresa demandada al pago de la cláusula penal.

El demandado, en la oportunidad concedida, formuló las excepciones de mérito que intituló: *"NO HUBO INCUMPLIMIENTO A LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES POR PARTE DE PAREX - INDEBIDO ALCANCE A LA CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD E INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PROHIBICIÓN DE ACCEDER A LA JUSTICIA O LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS DE POLICÍA"*, *"EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO"*, *"ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA"* y *"TEMERIDAD Y MALA FE"*.

II. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

1. La directora del proceso, concedió parcialmente las pretensiones de la demanda principal, tras indicar, en síntesis, que conforme a los medios probatorios recaudados, los mismos dan cuenta del *"incumplimiento de la obligación de los demandados de permitir el ingreso de la sociedad actora a los predios con el fin de que aquella realizara todas las labores concernientes con la exploración, explotación del suelo en busca de hidrocarburos"*, conclusión que también fue respaldada en que *"si los demandados hubieran permitido el ingreso efectivo del personal de la parte actora para hacer las labores propias de exploración, no había sido necesario acudir a un trámite jurisdiccional en pro de que se materializara -de manera forzada- el derecho real de servidumbre"*. Por tanto, condenó al extremo pasivo a restituir a favor de la parte actora la

suma de \$1.600.000.000 debidamente indexada, pero, negó el pago de la cláusula penal.

Y, de otro lado, no acogió las súplicas contenidas en el proceso acumulado, por carecer de sustento; excepto la relativa a la declaratoria de la existencia del contrato.

Por lo anterior, resolvió:

PRIMERO. DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por los demandados contra la demanda principal por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR la existencia del contrato denominado "(...) transacción, promesa de servidumbre de petrolera de tránsito y pago de afectaciones" signado el 14 de noviembre de 2014, por una parte, con la sociedad **PAREX RESOURCES COLOMBIA LTD. SUCURSAL**, por la otra, como beneficiarios los señores **MARTHA CECILIA DELGADO DE CHACÓN, LINNA MARÍA CHACÓN DELGADO** y **ANDRÉS MAURICIO CHACÓN DELGADO** sobre el fundo denominado "**HATO LA OSA**", ubicado en la vereda "**EL CEDRAL**" departamento del Casanare, municipio de "**HATO CORAZAL**" distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria N° 475- 6066 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Paz de Ariporo Casanare, así como también, el otro sí fechado 20 de enero de 2015.

TERCERO: DECLARAR RESUELTO por incumplimiento de los señores **MARTHA CECILIA DELGADO DE CHACÓN, LINNA MARÍA CHACÓN DELGADO** y **ANDRÉS MAURICIO CHACÓN DELGADO** el anterior contrato y su otro sí.

CUARTO: CONDENAR a los señores **MARTHA CECILIA DELGADO DE CHACÓN, LINNA MARÍA CHACÓN DELGADO** y **ANDRÉS MAURICIO CHACÓN DELGADO** a pagar a la sociedad **PAREX RESOURCES COLOMBIA LTDA SUCURSAL** la suma de **\$2.495.221.884.00** dentro del término de ejecutoria de decisión, so pena de pagar intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida, conforme el artículo 884 del Código de Comercio.

QUINTO: NEGAR la pretensión quinta de la demanda principal por las razones esbozadas en precedencia.

SEXTO: NEGAR las pretensiones 2 a 7 de la demanda acumulada.

SEPTIMO: CONDENAR en costas a los demandados. Como agencias en derecho se fija la suma de **\$74.856.656,52**. Por secretaría tásense.

OCTAVO: DECRETAR la terminación del proceso declarativo y en el momento procesal oportuno, archívense las diligencias.

NOVENO: LEVANTAR las medidas cautelares practicadas. Secretaría proceda de conformidad.

III. LA IMPUGNACIÓN

En desacuerdo con esa determinación, en los términos del numeral 3 del artículo 322 del C.G.P., los mandatarios judiciales de los demandados, presentaron los motivos de su impugnación, los cuales se compendian, así:

1. Demandada Linna María Chacón Delgado

Expuso que se valoraron unos documentos provenientes de un abogado, quien no tenía poder para representar sus intereses, y, de otro lado, la querrela policiva que instauró la empresa demandante fue en contra de personas indeterminadas y nunca fue vinculada en esa actuación, además, ella reside fuera del país, por tanto, no desplegó actos para impedir el ingreso del personal al terreno que fue objeto de negociación. Finalmente, pidió declarar la nulidad absoluta del contrato, por falta de los requisitos legales de que trata el artículo 1611 del Código Civil.

Al momento de sustentar su recurso, en esta instancia, expuso:

i) **"NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO"**, aduciendo que *"no se fijó un plazo o condición que fije la época en la que ha de celebrarse el contrato"*, ya que la condición contenida en el párrafo tercero de la cláusula quinta es incierta e indeterminada, pues se indicó que el beneficiario debía lograr formalizar su posesión *"logrando el derecho real de dominio sobre el predio, es algo que bien puede suceder o no, por cuanto esa titulación del predio no depende de su voluntad, sino de un tercero; máxime que se trata de un terreno baldío, tal como está demostrado con el folio de matrícula inmobiliaria que se allegó a esta demanda, pero que nunca se mencionó en dicho contrato de promesa de compraventa. Lo anterior indica sin duda alguna, que es más que incierta la época o el momento futuro a partir del cual se contarían los veinte días subsiguientes para otorgar la escritura pública del contrato prometido"*.

Insistió en que *"NO EXISTE una época o fecha cierta en la que debía realizarse la escritura pública ya que si bien es cierto, en el párrafo tercero se estableció 'que una vez se logre formalizar su posesión logrando el derecho real de dominio sobre el predio...' es una SITUACIÓN INDEFINIDA E INDETERMINADA que la demandante lo sabía, por el carácter de baldío del predio, máxime que su adjudicación por la agencia nacional de tierras es de carácter discrecional y por tal razón puede darse o no darse, razón por la cual, este requisito de certeza no se cumple, y por esa razón, de conformidad con la sentencia traída a colación [CS] SC2468-2018], se tiene que tal defecto acarrea la nulidad del contrato"*, al no

cumplirse con el requisito consagrado en el numeral 3 del artículo 1611 del Código Civil.

Agregó que el contrato también está *“viciado de nulidad absoluta a las voces del artículo 1741 del Código Civil”* ya que *“el negociador de PAREX sabía que el predio era baldío y que la familia CHACON DELGADO estaba errada al pretender adquirir el título de dominio por un proceso de pertenencia y antes de orientarlos, los dejó seguir en su error pero les impuso una cláusula penal bien onerosa”*, estructurándose así el dolo por el abogado y trabajador de PAREX, señor JAVIER SANTIAGO RUEDA PRADA.

Advirtió que en este contrato no está determinado el inmueble, ya que ni siquiera se mencionó el folio de matrícula inmobiliaria respectivo, aspecto este que es de carácter sustancial para cualquier negociación sobre bienes inmuebles, aludiendo que *“[r]esulta evidente el predio de mayor extensión sobre el que se negociaron las 30 hectáreas materia de este proceso, no fue individualizado o determinado, y por ese motivo también se estructura el numeral 4 del artículo 1611 del C.C.”*

ii) “CONTRATO NO CUMPLIDO POR NINGUNA DE LAS PARTES, alegando que la compañía demandante no cumplió las obligaciones señaladas en la cláusula segunda, porque no entregó a los beneficiarios seis hectáreas del terreno a título de compensación. Igualmente, no se le entregó una copia del radicado ante la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA del Plan de Manejo Ambiental, *“[p]or ende, a las voces del artículo 1609 del código civil, y de la sentencia anteriormente mencionada [CSJ SC20450-2017], la sociedad demandante PAREX RESOURCES COLOMBIA LTDA SUCURSAL, no ha cumplido con sus obligaciones contractuales y en consecuencia no puede exigir que la otra parte cumpla, estructurándose así la excepción de CONTRATO NO CUMPLIDO, con las consecuencias del artículo 1609 del código civil”*.

iii) “ABUSO DEL DERECHO POR POSICION DOMINANTE DE LA DEMANDANTE PAREX RESOURCES COLOMBIA LTDA SUCURSAL”, sustentando que *“quien elaboró el contrato a su arbitrio fue la sociedad demandante, sin permitir a la parte hoy demandada dictar o fijar alguna cláusula contractual, y por ese motivo es que en el contrato aparece todas las clausulas en favor de la sociedad demandante y a su vez en contra de los demandados”*, destacando la estipulación del numeral 2 de la cláusula quinta, donde se condicionó el pago del saldo restante por \$400.000.000, a la constitución del título mediante el respectivo registro de servidumbre en el folio de matrícula inmobiliaria, la que sería innecesaria, por cuanto, tratándose de servidumbre petrolera, no se requiere que exista título de dominio o de propiedad en cabeza del vendedor, según lo establece el numeral 1 del artículo 2 de la Ley 1274 del 2009.

IV. "INEXISTENCIA DE LA INTERVENCION DE MI REPRESENTADA EN LOS SUPUESTOS ACTOS PERTURBATORIOS", alega que no participó en ninguno de los hechos en que se fundamenta el presunto incumplimiento contractual, como lo son: los correos electrónicos, entre ellos el del 10 de diciembre de 2015, generados por un abogado a quien no le otorgó poder para que actuara en su nombre y mucho menos para que hiciera exigencias más allá de lo pactado en el contrato, además, nunca convalidó las actuaciones de ese togado, lo que no permite la configuración de la agencia oficiosa; carta enviada por parte del citado apoderado a la sociedad demandante de fecha 11 de mayo de 2016; querrela que se interpuso ante la Inspección Urbana de Policía de Hato Corozal y los presuntos hechos que se relataron en la acción de tutela.

Respecto a la consideración del *a quo* a afirmar que *"...se deduce, sin ambages, el incumplimiento de la obligación de los demandados de permitir el ingreso de la sociedad actora a los predios con el fin de que aquella realizara todas las labores concernientes con la exploración, explotación del suelo en busca de hidrocarburos..."*, considera que existe una errónea valoración probatoria, toda vez que el *a quo* da credibilidad a las anteriores pruebas, las cuales, bajo su literalidad y pleno entendimiento, no demuestran perturbación al ejercicio de la servidumbre, máxime si *"no existe pronunciamiento de la autoridad competente que haya declarado la perturbación a la servidumbre, para que válidamente se pueda, estructurar el incumplimiento del contrato"*.

V. "RESTITUCIONES MUTUAS": Afirmó que el *a quo* solo atendió las restituciones de la parte demandante pero no las de la familia Chacón Delgado, pues tienen derecho a que se les restituya las 30 hectáreas junto con sus frutos civiles.

VI. "IMPROCEDENCIA EN CONDENAS A PAGO DE INTERESES MORATORIOS": Manifestó que no existe prueba que el extremo pasivo tengan la calidad de comerciantes. Y, respecto de la cláusula penal, consideró que la misma debe ser pagada a favor de los demandados con ocasión de la demanda acumulada.

VIII. SE DECLAREN PROSPERAS LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN POR VIOLACIÓN DE LA CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD ya que *"PAREX hizo voz (sic) populi el precio acordado en la negociación, afirmando que se había cumplido con la totalidad del pago, con lo que generó un alto riesgo en la seguridad de los integrantes de la familia CHACÓN DELGADO"*.

2. MARTA CECILIA DELGADO

La demandada resistió el fallo de primer orden, manifestando como reparos la indebida valoración probatoria de los testimonios *“rendidos por los declarantes aportados por la demandante Parex Resources Colombia Ltd. Sucursal, considerando sus serias contradicciones como ‘algunas imprecisiones’, cuando estas constituyen en algunos falso testimonio, y en otras, las justificaciones no tienen recibo jurídico”*. Agregó que en *“relación con las pruebas testimoniales aportadas por [su] parte, no obstante haberse rechazado la tacha del deponente Álvaro Nieto Amaya, no se le dio credibilidad alguna. Este testigo junto con Deyler Escalante, señalaron hechos y fechas, las cuales conllevan a determinar que fue la demandante Parex Resources Colombia Ltd. Sucursal, la parte que inició el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de transacción y promesa de compraventa de servidumbre. Igualmente, estos medios probatorios no fueron analizados con el mismo rasero de un ‘tamiz estricto’”*.

Explicó que no puede ser sancionada por los comportamientos *“no consensuados con los demás demandados”*, ya que su *“esposo Mauro, su hijo Andrés Chacón y el abogado Álvaro Arcila, actuaron sin contar con mandato expreso, ni en forma verbal ni escrita”*.

3. ANDRÉS MAURICIO CHACÓN DELGADO

El mandatario del demandado inició sus reparos manifestando que revisado *“el clausulado del contrato objeto de la Litis, encontramos que, si bien es cierto, en la cláusula tercera del contrato se promete por parte de mi poderdante, el señor ANDRES MAURICIO CHACON DELGADO; su madre, la señora MARTHA CECILIA DELGADO DE CHACON; y su hermana LINNA MARÍA CHACON DELGADO a celebrar un contrato de servidumbre petrolera mediante escritura pública en favor de PAREX RESOURCES COLOMBIA LTD. SUCURSAL, también es claro, que mediante el numeral 2 de la cláusula quinta se deja constancia de que los PROMITENTES no tienen el dominio completo del terreno sobre el cual se va a gravar la servidumbre, y se comprometen a sanearlo, esto quiere decir, que había un requisito adicional para poder perfeccionar el negocio jurídico, siendo esto contrario a lo establecido en el numeral 4 del artículo 1611. Por otro lado, la cláusula cuarta del contrato objeto de la Litis, establece que la duración de la servidumbre será igual y cito: ‘al tiempo de la vigencia y sus prórrogas del contrato E & P que se celebró con la Agencia Nacional de Hidrocarburos ANH en el predio gravado, mediante un Otrosí de fecha 4 de enero de 2013’, esto, hace referencia solamente al contrato prometido, pero, no se encuentra en el documento, fecha, hora y lugar donde ha de protocolizarse el negocio, trasgrediendo lo establecido en el numeral 3 del artículo 1611 ibídem”*.

Explicó que *“la parte demandante, en virtud del contrato viciado de nulidad absoluta ingresó al predio de mi representado y sus familiares, ocupó, usó y afectó un área total de 30 HÉCTAREAS y que posteriormente, el 5 de mayo de 2021*

mediante sentencia que se encuentra debidamente ejecutoriada, el Juzgado Promiscuo de Hato Corozal Casanare, dentro del proceso con radicado No. 2017-012-00 impuso de manera definitiva servidumbre con ocupación permanente petrolera de 13 HÉCTAREAS CON 1.000 METROS CUADRADOS, es un hecho demostrado dentro de este expediente que el bien inmueble del cual no hay duda que son poseedores de buena fe mi poderdante y su familia, se vio afectado en más de 16 hectáreas por las obras de la empresa demandante y por eso habrá de pedirse indemnizaciones al respecto”.

En el escrito de sustentación del recurso de alzada, pidió revocar en su totalidad la sentencia proferida por la Juez Veintinueve (29) Civil del Circuito de Bogotá el día 13 de marzo de 2023, y en su lugar, se declare la inexistencia de transacción en el contrato suscrito entre las partes; se ordene la indemnización de los daños causados por las obras realizadas por parte de la empresa Parex Resources Colombia Ltd. Sucursal en el predio denominado “Hato La Osa”, se declare la nulidad absoluta del “*contrato de transacción, promesa de servidumbre petrolera de tránsito y pago de afectaciones*”, firmado entre las partes el 11 de noviembre de 2014 y su “*otrosi*”, firmado el 20 de enero de 2015, pues, en su opinión, “*se cumple con todos los requisitos jurisprudenciales para que el a quo hubiese declarado la nulidad absoluta del contrato, además, porque los defectos no solo se encuentran palpables en el documento, sino también, en algunas de las pruebas practicadas, como, por ejemplo, cuando el apoderado general de la empresa demandante manifestó en el interrogatorio de parte que ‘NO SE HABÍA FIJADO UN PLAZO PARA LA CELEBRACIÓN DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE SERVIDUMBRE’*”.

4. PAREX RESOURCES COLOMBIA LTD. SUCURSAL

La demandante, también interpuso recurso de apelación, y solicitó revocar el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia dictada en primera instancia, tras estimar que se debió condenar a los demandados a pagar la cláusula penal, toda vez que quedó acreditado el incumplimiento de sus compromisos.

En el trámite de esta instancia, sustentó su impugnación así:

“*[L]a finalidad de la cláusula penal es SANCIONAR O PENALIZAR a la parte que no cumple con las condiciones contractuales y que estas se configuran como una liquidación previa de los daños y perjuicios ocasionados a la parte que se allanó a cumplir. De este modo, en el contrato base de la demanda, promesa de constitución de servidumbre petrolera y pago de afectaciones que se suscribió entre LAS PARTES el pasado once (11) de noviembre de dos mil catorce (2014), se determinó que: ‘SEXTA. CLÁUSULA PENAL: El incumplimiento de cualquiera de las obligaciones pactadas en este documento hará acreedora a la parte cumplida, de una suma equivalente al cien (100) por ciento del valor total pagado por la*

COMPAÑÍA de acuerdo con la cláusula quinta de este contrato (...). En el caso concreto, quedó plenamente probado que LOS DEMANDADOS incumplieron las obligaciones contenidas en el contrato, debido a que prohibieron el ingreso del personal de PAREX a las áreas objeto de negociación y supeditaron su entrada y la realización de las obras, a la suscripción de nuevos acuerdos económicos y exigencias nuevas prebendas no acordadas, tal y como quedó evidenciado en el abundante material probatorio que pudo recopilar el Despacho y que sin lugar a equívocos DEMOSTRÓ EL INCUMPLIMIENTO de la parte demandada a sus obligaciones contractuales”.

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide la actuación, se procede a resolver las impugnaciones formuladas, propósito que hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desencuentro demarcados por las partes, acatando los lineamientos del inciso 1º del canon 320 del Código General del Proceso. Para tal efecto, se iniciará con el recurso formulado por el extremo pasivo, en guarda de un orden lógico, ya que se hace necesario examinar la validez del contrato objeto del litigio, toda vez que su existencia, es un presupuesto *sine qua non* para poder hacer cualquier estimación sobre su cumplimiento o incumplimiento, y si eventualmente habría lugar al pago de la cláusula penal reclamada por ambas partes, tanto en la demanda principal como en la acumulada.

2. Advertido lo anterior, se colige, desde el pórtico de la discusión, que la providencia objeto de censura debe ser revocada; pues la promesa de “*servidumbre petrolera de tránsito y pago de afectaciones*” celebrada entre las partes, ciertamente adolece de la nulidad invocada por los demandados al momento de formular el recurso de apelación contra la sentencia dictada en primer grado, por cuanto no contiene la exigencia prevista en el ordinal 3º del artículo 1611 del Código Civil, por lo que se declarará ese estado de cosas, y, en consecuencia, se dispondrá que las partes queden en las condiciones que se encontraban antes de su celebración, como pasa a exponerse.

En primer lugar, debe destacarse que, para el vigor jurídico de todo acto o contrato, el artículo 1502 del Código Civil exige unos postulados que, en esencia, son: la capacidad, el consentimiento libre de vicios, el objeto lícito y una causa lícita.

Así, la nulidad absoluta se genera por incapacidad absoluta, objeto o causa ilícitos, falta de requisitos o formalidades prescritos por la ley en consideración a la naturaleza del acto, y puede alegarse por todo el que

tenga interés en ello, también por el Ministerio Público, e inclusive tiene el deber de declararla de oficio el juzgador, tal y como lo consagra el precepto 1741 de la ley sustantiva civil.

Igualmente, resulta imperioso recordar que, a la luz del artículo 1611 del C.C., subrogado por el numeral cuarto del canon 89 de la Ley 153 de 1887, establece como requisitos de la promesa contener “*un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato*”.

3. Aplicando estas nociones al caso en estudio, cumple destacar que en el convenio los demandados, en calidad de “beneficiarios”, prometieron “*conceder a LA COMPAÑÍA y a sus agentes o cesionarios en dicho predio los derechos de uso y ocupación derivados de la SERVIDUMBRE LEGAL PETROLERA DE OCUPACIÓN PERMANENTE Y TRÁNSITO, LÍNEAS DE FLUJO, LÍNEAS ELÉCTRICAS SUBTERRÁNEAS Y PAGO DE AFECTACIONES, en virtud de la cual LA COMPAÑÍA o la persona natural o jurídica a quien esta ceda sus derechos, pueda ejecutar las obras necesarias según la técnica lo requiera para la construcción de las plataformas de perforación o localizaciones, vía de acceso, oleoductos, líneas de flujo, líneas eléctricas y todas las demás obras necesarias para la construcción, perforación y explotación de hidrocarburos en el área determinada en la cláusula segunda (...)*”, y, en el párrafo tercero de la cláusula quinta, pactaron que “*EL BENEFICARIO una vez logre formalizar su posesión logrando el derecho real de dominio sobre el predio, y el inmueble se registre a su nombre, **constituirá la servidumbre legal petrolera mediante la firma de escritura pública y su respectivo registro en el folio de matrícula**; para tal efecto deberá informar a LA COMPAÑÍA dicha situación dentro de los (20) días hábiles inmediatamente siguientes al registro del predio a su favor, para que se fije fecha y hora para firma de la escritura pública en la NOTARÍA TREINTA Y UNA DEL CIRCULO NOTARIAL DE BOGOTÁ*”¹. Esta regulación, en verdad, “*enlaza a las partes a la ocurrencia de un hecho futuro y determinado (...) empero comporta aclarar que no todas las condiciones ni los plazos son útiles a este propósito, pues cuando su ocurrencia es incierta porque no se sabe si va a ocurrir ni cuándo, se tornan en indeterminados, contagiando de incertidumbre la promesa, postrando la producción de sus efectos jurídicos.*

En verdad, en cuanto al plazo o condición que fija la época del perfeccionamiento del contrato prometido, es necesario evocar que el artículo 1611 de la codificación civil lo establece como presupuesto para la eficacia de la promesa de contrato, pues él precisa la fecha en que ha de celebrarse el contrato ofrecido, la cual debe estar plenamente determinada, en orden a que para su cumplimiento solo falte la entrega o el agotamiento de la solemnidad constitutiva -como reclama la ley-, modalidades que cumplen como función práctica -instrumental- establecer el día cierto en que habrá de celebrarse el negocio prometido, aspecto este de carácter principal que reclama que la singularidad pactada con este fin sea apta para

¹ Negrilla y subrayado fuera del texto.

precisar la 'época' de su cumplimiento, que para efectos de la validez de la promesa, consiste en señalar el día preciso que debe celebrarse la convención prometida, pues los demás significados generan perplejidad, esto es, cuando son indeterminados, es decir, en la eventualidad que sea dudoso o fortuito su acaecimiento porque no se ha precisado la data de su ocurrencia”².

Con relación a este presupuesto, las partes en contienda tenían claro que previo a suscribir la correspondiente escritura pública por medio de la cual se establecería la servidumbre legal de hidrocarburos, debían adelantar las gestiones correspondientes para formalizar su posesión y, además, debían aparecer como titulares de dominio en el certificado de libertad y tradición del predio que sería entregado para la exploración y explotación de hidrocarburos, dejando en total incertidumbre cuándo quedarían inscritos como propietarios del fundo; incluso, para la época en que se suscribió la convención materia del litigio, se desconocía si esa condición podría materializarse, ya que los demandados en la sustentación de los medios de impugnación, dejaron entrever que el inmueble es baldío, y, en efecto, de la revisión del F.M.I. 475-6066 se observa en su anotación No. 5 lo siguiente: *“Predio declarado en abandono por poseedor – ocupante o tenedor”, inscripción realizada a petición del INCODER, sin perder de vista que no aparece persona alguna inscrita como “titular de derecho real de dominio”. En esas condiciones, los demandados solo tenían una mera expectativa de adjudicación de la heredad, ya que por tratarse de un bien del Estado tenían que acudir a las vías legales correspondientes para alcanzar tal propósito, siempre y cuando cumplieran con los requisitos de ley, téngase en cuenta que “aquellos fundos ubicados en el territorio nacional carentes de propietario y que por ende pertenecen al Estado, según definición contenida en el artículo 675 del Código Civil, se previó su adquisición por los particulares mediante adjudicación, previa ocupación, la cual debe ser declarada por acto administrativo expedido por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria «Incora», después «Incoder» y hoy Agencia Nacional de Tierras, siempre y cuando esa detentación fuera realizada durante el lapso y con los demás presupuestos establecidos en los artículos 29 y ss. de la Ley 135 de 1961, con las modificaciones plasmadas en las leyes 30 de 1988 y 4 de 1973, y por las derogatorias hechas por la Ley 160 de 1994. Así lo tiene decantado la doctrina constitucional, al señalar que «[l]as tierras baldías, a diferencia de lo que ocurre en materia civil con los inmuebles en general, no se adquieren mediante la prescripción, sino por la ocupación y posterior adjudicación (...) En otras palabras, los terrenos baldíos están destinados a ser adjudicados en propiedad a quienes los ocupen y exploten económicamente, dentro de las condiciones establecidas por la ley. (Corte Constitucional, sentencia C-595 de 1995)”³.*

² Tribunal Superior de Bogotá- Sala Civil, sentencia del 22 de junio de 2018, rad. 11001310303520110058101.

³ CSJ SC877-2022.

De ahí que no se tiene convicción si los convocados reúnen las exigencias mínimas para alcanzar la titularidad como dueños del inmueble, pero, con independencia de ese planteamiento, no puede desconocerse que, en últimas, las partes no acordaron una fecha cierta y determinable para suscribir el acto notarial que cristalizaría la constitución de la servidumbre, formalidad que era de estricto cumplimiento, en virtud del artículo 7° de la Ley 1274 de 2009, que preceptúa: "**REGISTRO.** El acuerdo entre las partes que se elevará a escritura pública o, en su defecto, la decisión judicial deberá registrarse en la Oficina de Instrumentos Públicos del lugar de ubicación de los terrenos objeto de la diligencia de avalúo, calificándola el respectivo Registrador como el establecimiento de una servidumbre legal de hidrocarburos", y, en ese orden de ideas, la constitución de la servidumbre legal de hidrocarburos quedó supeditada a un hecho futuro e incierto.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

*De esta manera, existiendo plazo o condición, como se señaló, es evidente que la prestación de hacer que surge de la promesa, consistente en celebrar la convención prometida, no puede ser pura y simple, **así como tampoco puede quedar incierta la época en que ha de llevarse a cabo el dicho contrato definitivo**⁴.*

*En este orden, **si hay plazo, su exigibilidad emerge del vencimiento del pactado, el cual, se reitera, debe atender lo prescrito en el citado artículo 89 de la Ley 153 de 1887, de suerte que resulte suficiente y preciso para alcanzar el fin propuesto, que no es otro que perfeccionar el contrato proyectado**; y si hay condición, su nacimiento se contrae a la realización del acontecimiento futuro e incierto, desde luego posible y definido (arts. 1530 y 1536 C.C.), pero cuya determinación temporal, en el caso específico de la promesa, se requiere a fin de que se conozca de antemano el momento en que debe ocurrir o no el suceso condicional y de qué depende, en tanto, como lo indica el canon 1541 del Código Civil, las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida, todo lo cual obliga a su completa precisión.*

*Conforme a lo expuesto, **el plazo o la condición deben ser determinados o, lo que es lo mismo, deben estar definidos de tal manera que permitan establecer, con precisión, cuándo se ha de otorgar el contrato final, dado que, sin tal particularidad, la incertidumbre se opondría al carácter transitorio de la promesa**, razón por la cual se ha señalado que la condición determinada es aquella en la que el suceso incierto, establecido con claridad, se estima que ocurra «... dentro de un lapso temporal determinado de antemano».*

⁴ Destacados en negrillas y subrayas, fuera del texto original

En cambio, **es indeterminada cuando «... no solamente se ignora si el evento condicional ocurrirá o no; sino que además se ignora la época en que éste puede ocurrir»** (CSJ SC 18 sep. 1986, G.J. CLXXXIV, número 2423. Pág. 283), a lo cual se agrega la exigencia de posibilidad de cumplimiento de la condición, pues si ésta es imposible física o jurídicamente, una vez más la indefinición da al traste con la temporalidad de la promesa, mientras que cuando es posible y se fija el aludido hito, la modalidad será legítima como válido será el contrato de promesa.

Por tales razones, **cabe reiterar, las partes deben fijar, sin vaguedades, la época en la cual se ha de verificar el contrato prometido para lo cual pueden acudir a un plazo o a una condición, pero la modalidad escogida debe ser precisa para la finalidad buscada, que no es otra que establecer certeramente la transitoriedad del contrato de promesa**⁵.

En consecuencia, y comoquiera que el contrato no cumple con la exigencia contenida en el numeral 3° del artículo 1611 del Código Civil, el mismo carece de validez, e impide el análisis de fondo de las pretensiones tanto de la demanda principal como de la acumulada.

4. Entonces, y comoquiera que “la declaratoria de nulidad del contrato provoca como efecto, consecuencia y lógico que las cosas vuelvan al estado precontractual, cometido que contrae la orden judicial de las prestaciones bilaterales entre los negociantes, para retrotraer las cosas al estado en que se encontraban con antelación a la celebración del convenio, lineamiento que se desgaja, sin ambages, del texto del artículo 1746 del Código Civil, en que se puntualiza que tanto los frutos como las mejoras deben ser objeto de las consabidas restituciones, claro está, siempre y cuando se encuentren probadas”⁶.

En ese orden de ideas, se dispondrá que los demandados restituyan el precio que el demandante alcanzó a pagar en razón del negocio, esto es la suma de \$1.600.000.000, dineros debidamente indexados desde el 28 de noviembre de 2014⁷ hasta el 31 de octubre de 2023, operación que arroja un resultado de **\$2.654.346.504,56**⁸, calculado como se indica seguidamente:

⁵ SC5690-2018, Radicación N° 11001-31-03-032-2008-00635-01, Magistrado Ponente LUIS ALONSO RICO PUERTA.

⁶ Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, sentencia del 21 de junio de 2018, radicación 11001310303620150068201.

⁷ Fecha en que cobraron los respectivos cheques que les fueron entregados.

⁸ Liquidación elaborada por Gabriel Leonardo Cárdenas Caicedo, Profesional Universitario, adscrito al Tribunal Superior de Bogotá. Acuerdo PSAA 15-10402 de 2015.

Tabla de Indexación Liquidación 1						
Periodo inicial	Periodo Final	Capital	IPC Inicial	IPC Final	Factor Indexación	Indexación
28/11/2014	31/10/2023	\$ 1.600.000.000,00	82,25	136,45	1,658967	\$ 1.054.346.504,56
Total Indexación Liquidación 1						1.054.346.504,56
Liquidación indexación						
Demandado		Capital	Indexación		Total	
Total Indexación Liquidación 1		\$ 1.600.000.000,00	\$ 1.054.346.504,56		\$ 2.654.346.504,56	
Total Liquidación					\$ 2.654.346.504,56	

5. Alrededor de los frutos y entrega del inmueble, acorde con los elementos suasorios recaudados en el proceso, es improcedente disponerlos en esta sentencia.

En efecto, cumple recordar que a las diligencias se incorporó el fallo del 5 de mayo de 2021, dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal, Casanare, en el que resolvió, entre otras cosas, lo siguiente: *"IMPONER EN FORMA DEFINITIVA SERVIDUMBRE CON OCUPACIÓN PERMANENTE PETROLERA de 13 hectáreas más 1.000 metros cuadrados, de acuerdo a las coordenadas presentadas por la parte actora y entregadas por el Despacho, a favor de PAREX RESOURCES COLOMBIA LTD SUCURSAL sobre el predio 'HATO LA OSA', ubicado en la vereda El Control del Municipio de Hato Corozal-Casanare, de los demandados señora MARTHA CECILIA DELGADO DE CHACON, ANDRÉS MAURICIO CHACON DELGADO, LINNA MARÍA CHACON DELGADO, LUISA FERNANDA DELGADO RODRÍGUEZ, ROSMIRA DELGADO RODRÍGUEZ y SANDRA MARÍA DELGADO RODRÍGUEZ"*.

Asimismo, en la parte motiva de esa decisión, el juez recordó que bajo el *"mandato legal de la Ley 1274 de 2009, este Despacho el 14 de junio de 2017 ha llevado a cabo la diligencia de entrega provisional de servidumbre de hidrocarburos a la empresa PAREX, de una extensión de 13 hectáreas las cuales se dividen así: 5 hectáreas para localización y facilidades, y 8 hectáreas para vía de acceso a la locación o plataforma de perforación Tautuco"*.

Desde esa perspectiva, cumple decir que este Tribunal no puede desconocer la anterior determinación judicial, ya que se vulneraría los derechos de la parte actora, pues, en últimas, y, en el marco de la acción establecida en la Ley 1274 de 2009, tiene derecho a ocupar el predio objeto del litigio para desarrollar su objeto social, pues una fracción de la heredad conocida con el nombre "Hato La Osa" respecto de la cual ejercen actos de posesión u ocupación los demandados, fue declarado de utilidad pública, y por tanto, debe soportar las servidumbre legales que sean necesarias para que Parex Resources Colombia Ltd. Sucursal pueda realizar actividades de exploración, producción y transporte de los hidrocarburos que llegue a encontrar.

6. De otro lado, no son de recibo los argumentos referentes a que la empresa demandante ocupó las treinta hectáreas del inmueble objeto del litigio, ya que, precisamente, tuvo que instaurar el proceso de "avalúo para las servidumbre petroleras", al no poder ingresar a las áreas señaladas en la "promesa de servidumbre petrolera", trámite que como quedó reseñado en líneas precedentes adelantó el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal, autoridad que efectuó la entrega provisional de 13 hectáreas aproximadamente a favor de la parte actora, según consta en diligencia celebrada el 14 de junio de 2017. Además, en desarrollo de la misma se le concedió el uso de la palabra al abogado de los demandados, quien manifestó: "no tengo oposición alguna como tampoco recurso en contra de la decisión del Despacho Promiscuo Municipal de Hato Corozal-Casanare, especialmente, porque conforme se puede visualizar en el terreno en que nos encontramos existe unas cercas que está delimitando los predios de la Familia Chacón Delgado, Doña Martha, Linna y Andrés, con los predios correspondientes a la negociación que se hace relación en la contestación de la presente demanda de fecha 11 de noviembre del año 2014 y 20 de enero de 2015 entre la empresa PAREX y mis poderdantes, respecto al contrato de transacción, promesa de servidumbre petrolera de tránsito y pago de afectaciones correspondiente este encierro a 30 hectáreas allí negociadas y que se encuentran visualmente en postes de concreto y alambre de púas en 3 hebras y las solicitadas en intervención corresponden al parecer y según se puede visualizar y además según información de topógrafo de la empresa PAREX a 13 hectáreas las que están incluidas dentro de las 30 antes relacionadas, por lo que no me puedo oponer (...)". De ahí que, si los demandados consideraban que la parte actora venía ocupando un área mayor a la entregada, era en ese escenario judicial que debían poner de manifiesto sus inconformidades, para zanjar cualquier discusión al respecto, situación que no ocurrió.

7. Desde otro paraje, y en lo que dice relación con el reconocimiento a una indemnización por los daños que causó la empresa demandante al momento de ingresar al predio, no serán materia de pronunciamiento por parte del Tribunal, debido a su carácter novedoso en el juicio, al no haber sido expuestas en los albores del debate, esto es, en la contestación de la demanda principal ni mucho menos cuando formuló el libelo genitor que se acumuló a este juicio ni al descorrer el traslado de las excepciones propuestas por la pasiva -además de no contar con respaldo suasorio que permita corroborarlas-; situación que claramente muestra una súbita variación argumentativa de las personas naturales convocadas a este juicio, que, de atenderse en sede de apelación, sorprenderían a su contraparte, por no haber tenido espacio para pronunciarse al respecto, conducta jurisprudencialmente reprochada, porque "(...) evidencia un repentino cambio de postura o actitud frente al litigio, como quiera que tales giros desconocen la buena fe y lealtad que ha de presidir una contienda, a la vez que infringen el derecho de defensa, en la medida en que introducen elementos y argumentos

*ajenos a los extremos originales del pleito, frente a los cuales, por razones obvias, la contraparte no ha contado con una adecuada oportunidad para contradecirlos o cuestionarlos (...)*⁹.

8. Por último, y en lo que dice relación con las inconformidades tanto del extremo activo como del pasivo, por no haberse condenado al pago de la cláusula penal -súplicas contenidas en la demanda principal y acumulada-, ante el incumplimiento de los compromisos contractuales adquiridos, cumple destacar, que al haberse declarado la nulidad absoluta oficiosamente por parte de este cuerpo colegiado, deviene inane hacer cualquier análisis de cumplimiento de la promesa de servidumbre, pues carece de sentido referirse a la satisfacción de estipulaciones contractuales que no están llamadas a producir efecto alguno.

9. El orden argumentativo que se trae es suficiente para revocar la sentencia apelada, sin condena en costas a las partes impugnantes, en armonía con lo preceptuado en la regla 8ª del artículo 365 del C. G.P.

V. DECISIÓN

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

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada, proferida el 13 de marzo de 2023, por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del "CONTRATO DE TRANSACCIÓN, PROMESA DE SERVIDUMBRE PETROLERA DE TRANSITO Y PAGO DE AFECTACIONES" y del "otrosi" suscrito el 11 de noviembre de 2014 y 20 de enero de 2015, respectivamente, entre Parex Resources Colombia Ltd. Sucursal y Martha Cecilia Delgado De Chacón, Linna María Chacón Delgado y Andrés Mauricio Chacón Delgado; por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión:

TERCERO: ORDENAR a todos los demandados que restituyan a favor del demandante la suma de **\$2.654.346.504,56** equivalente al precio pagado, conforme a lo expuesto en la parte motiva. Para el efecto se fija un mes, momento a partir del cual se causarán intereses legales del 6% anual, hasta cuando se verifique el pago.

⁹ CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 30 de enero de 2007, rad. 1100131030262000-24326-01.

CUARTO: NEGAR todas las pretensiones contenidas tanto en la demanda principal como en la acumulada.

QUINTO: Sin costas en ninguna de las instancias teniendo en cuenta las resultas del proceso.

SEXTO: En oportunidad, por Secretaría, ofíciase al Despacho Judicial de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte del respectivo expediente.

NOTIFÍQUESE,

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS

Magistrada
(08 2019 00718 01)

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(08 2019 00718 01)

(Ausente con Justificación)

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado
(08 2019 00718 01)

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: **9dd4e49e40a8dd028aabfc50c4b719ce2b1afb620a314ea46f6c1105e1c65bcb**

Documento generado en 30/11/2023 04:37:20 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ. SALA CIVIL - DESPACHO 009
MAGISTRADO: DRA. ANGELA MARIA PELAEZ ARENAS
RADICACION: 029-2018-00562-01
DEMANDANTE : PAREX RESOURCES COLOMBIA LTD SUCURSAL
DEMANDADO: MARTHA CECILIA DELGADO DE CHACON Y OTROS

FECHA SENTENCIA	1a. INSTANCIA	2a. INSTANCIA	CASACIÓN
	13/03/2023		

OBJETO DE LIQUIDACIÓN: Realizar el cálculo de indexación de valores de capitales

PROCEDIMIENTO PARA LIQUIDACIÓN: Se realiza Indexación para el valor de 1.600.000.000 desde el 28 de noviembre del 2014 hasta el 31 de octubre del 2023, contra las partes demandadas, según información reportada por Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil.

Tabla de Indexación Liquidación 1						
Periodo inicial	Periodo Final	Capital	IPC Inicial	IPC Final	Factor Indexación	Indexación
28/11/2014	31/10/2023	\$ 1.600.000.000,00	82,25	136,45	1,658967	\$ 1.054.346.504,56
Total Indexación Liquidación 1						1.054.346.504,56
Liquidación indexación						
Demandado		Capital	Indexación	Total		
Total Indexación Liquidación 1		\$ 1.600.000.000,00	\$ 1.054.346.504,56	\$ 2.654.346.504,56		
Total Liquidación			\$ 2.654.346.504,56			

Fuente	Tablas del I.P.C - DANE
Observaciones	La Presente liquidación se realiza según instrucciones del desacho, por lo tanto encuentra sujeta a aprobación , validación y modificación del mismo

Fecha liquidación: miércoles, 29 de noviembre de 2023

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ
Magistrada Ponente

Aprobado en sala de decisión del 29 de noviembre de 2023. Acta 43.

Bogotá D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por los demandantes contra la sentencia emitida por el Juzgado Cincuenta y Uno (51) Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso impulsado por Mayerlit Rodríguez Moreno y Miguel Alfonso Rodríguez, en contra de Guillermo Herrera Rojas y personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1. Mayerlit Rodríguez Moreno y Miguel Alfonso Rodríguez radicaron acción de pertenencia, con el fin de que se declare que adquirieron por prescripción extraordinaria de dominio el apartamento 102 de Balcones del Bosque P.H., ubicado en la Carrera 6 N°57-14 de Bogotá D.C., de propiedad de Guillermo Herrera Rojas; que se ordene la inscripción de la sentencia que ponga fin al trámite en el folio de matrícula 50C-1302000; y, que se condene en costas a la parte vencida en la actuación o a la persona que haga oposición¹.

Fundaron sus peticiones, en que Alirio Rodríguez Valbuena obtuvo los derechos sobre el inmueble, tras haber celebrado con Guillermo Herrera Rojas una promesa de compraventa que no se protocolizó por el incumplimiento de dicho titular inscrito; en que se le pagó a este último el precio pactado por el

¹ Folios 544-547 / 17Cuaderno01DigitalizadoCorregido.pdf

bien y se recibió de él la tenencia; el primero de los citados les entregó la posesión de la unidad privada desde que decidió vivir por fuera del país; lo han explotado económicamente, asumido las obligaciones que surgen de aquel y realizado las mejoras que se han requerido; y, en ese orden, han permanecido allí de forma pública, quieta, pacífica, ininterrumpida, no clandestina y sin reconocer dominio ajeno, desde hace más de 22 años.

2. El curador *ad litem* designado para la representación de las personas indeterminadas se notificó en debida forma de las diligencias, indicó que se estaba a lo que resultare probado y no solicitó el decreto de pruebas², mientras que la persona natural demandada se enteró por aviso del auto admisorio y su reforma, sin que en el plazo legal hiciera ninguna manifestación sobre el particular³.

3. El juez de primer grado negó las pretensiones, ordenó levantar la inscripción registrada en el folio de matrícula 50C-1302000 y, archivar el expediente una vez estuviere en firme la sentencia. Fundó la decisión en que no encontró reunidos en los convocantes los requisitos para que saliera avante la prescripción adquisitiva de dominio del inmueble en usucapión, en la medida en que reconocieron en sus interrogatorios de parte que accedieron al bien en calidad de administradores de la lavandería que funcionaba en el local comercial y/o apartamento; en que antes de ese hecho el establecimiento que funcionaba en esa dirección lo había obtenido Alirio Rodríguez Valbuena mediante una promesa de compraventa no perfeccionada con el acá demandado y, que tras radicarse este último en los Países Bajos, le había encargado esa gestión a alguien de su familia de nombre Freddy Galeano; en que la condición en la que entraron les permitió tenerlo y explotarlo, pero no les otorgó *per se* la posesión, especialmente cuando no se advirtieron elementos de convicción con entidad suficiente para acreditar que se configuró la interversión del título; en que si hubieren mutado de tenedores a poseedores con la muerte de quien realmente había logrado unos derechos sobre la unidad privada, entre su fallecimiento y la presentación de la acción de pertenencia de todos modos no se habría cumplido el plazo decenal que exige la ley; en que la confesión sobre la relación que tuvieron desde el inicio se ratificó con el dicho de algunos de los testigos, especialmente con la declaración de Blanca Lilia

² Folio 487 / 17Cuaderno01DigitalizadoCorregido.pdf

³ Folios 567-568 / 17Cuaderno01DigitalizadoCorregido.pdf

Moreno Sáenz, madre y esposa de los interesados, así como de Diego Alfonso Rodríguez Moreno, hermano e hijo de aquellos; y, en que aun cuando se estudiara la suma de posesiones reclamada, por lo explicado antes esa petición tampoco prosperaría.

4. Inconformes con tal determinación los actores apelaron, criticando que se desconoció el material probatorio que fue debidamente incorporado a las diligencias, para lo cual:

4.1. Señalaron que como Alirio Rodríguez Valbuena pretendió obtener el local y/o apartamento de Guillermo mediante una promesa de compraventa que no se protocolizó, e hizo valer ante el Juzgado 23 Civil del Circuito la obligación para suscribir la respectiva escritura; se demuestra que la relación que el primero de los mencionados tenía con el inmueble era de posesión y, que por virtud de este derecho obtenido, pidió que en dicha actuación el instrumento público se otorgara a favor de Mayerlit Rodríguez Moreno.

4.2. Refirieron que con el contrato suscrito el 27 de diciembre de 2004 entre Alirio Rodríguez Valbuena y Mayerlit Rodríguez Moreno se perfeccionó la compraventa de la unidad comercial, junto con la maquinaria y demás elementos del Lavaseco Grand Premier, por lo que los actores pasaron de ser administradores a propietarios; que en la intervención de los testigos Blanca Lilia Moreno Sáenz y Diego Alfonso Rodríguez Moreno no se valoró que Alirio Rodríguez Valbuena antes de fallecer, dejó el inmueble para asentarse en Europa, no percibió dineros por concepto de arrendamientos, no realizó mejoras y tampoco volvió a cancelar ningún gasto de funcionamiento o administración del local y/o apartamento; y, que con la declaración del tercero Miguel Alfonso Rodríguez Valbuena y una de las personas que es parte, se acreditó el cumplimiento del tiempo requerido por ley.

4.3. Explicaron que, para el reconocimiento, contabilización del término de la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio y, suma de posesiones reclamada, puntualmente que ejercieron actos de señores y dueños, de manera quieta, pacífica, ininterrumpida, única, excluyente y por el plazo legal, se deben tener en cuenta varios hitos temporales, esto es, que Alirio Rodríguez Valbuena adquirió ese derecho de Guillermo Herrera Rojas desde 1992, que el primero de los mencionados pidió ante el Juzgado Veintitrés (23) Civil del

Circuito que el propietario inscrito suscribiera la escritura pública a favor de Mayerlit Rodríguez Moreno el 2 de abril de 2003, que le vendió el inmueble a esta última y a Miguel Alfonso Rodríguez el 27 de diciembre de 2004 y, que murió el 3 de mayo de 2006.

4.4. Manifestaron en torno al *animus* que fueron conocidos por la comunidad y copropiedad como los dueños del predio, en tanto se encargaron del mantenimiento y mejoramiento físico del lugar, que radicaron solicitudes ante las empresas de servicios públicos domiciliarios y, que asumieron el pago del impuesto predial desde 1996, así como de la expensa ordinaria de administración a partir de 1994.

Polémica frente a la que no se pronunció la pasiva, por lo que procede a resolverse conforme a las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Ninguna duda existe en torno a que para el triunfo de la usucapión debe concurrir la prueba contundente de la posesión por el tiempo que reclama el ordenamiento, la cual debe ser exclusiva y excluyente, ininterrumpida, con ánimo de señorío, esto es, sin reconocer dominio ajeno, *possessio* que se integra de “dos elementos *sine qua non* para su existencia, que son los actos materiales o externos ejecutados por una persona determinada sobre el bien singular que son el *corpus* de un lado y, de otro, la intención de ser dueño, elemento psicológico, de carácter interno el *animus*, ingrediente éste que, como lo dijo la Corte en sentencia de 9 de noviembre de 1956, por ser intencional, "se puede presumir de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario, así como el poseedor, a su vez, se presume dueño, mientras otro no demuestre serlo".⁴

De otra parte, cuando el comienzo de la relación con la cosa se consiente y se aceptan derechos de terceros, la ley estima que esa persona es una simple tenedora, estado que puede surgir por la presencia de un negocio jurídico y aún por la simple tolerancia, autorización o beneplácito del propietario o de otra persona, causa para detentar de la que la legislación, en línea de principio, presume su permanencia, tal como lo disponen los artículos 2520 y 777 del

⁴ G. J., tomo LXXXIII, pág. 776, resalto intencional.

Código Civil, que pregonan que el simple transcurso del tiempo "no muda la mera tenencia en posesión". Empero, es perfectamente posible que el primitivo tenedor transmute esa calidad por la de poseedor, alteración que lo coloca en posición de adquirirlo por el modo de la prescripción, con la precisión de que para que ello ocurra, es necesario que en el proceso obre prueba de que el detentador se rebeló, de manera abierta y pública, contra el sujeto de quien deriva la tenencia, abdicando de esa original condición, para lo cual, sin vacilación alguna, debe comportarse con un ánimo diferente, el de señor y dueño, con repudio del sujeto que le autorizó la relación material con la cosa, para lo que, de manera terminante debe demostrar el ejercicio de actos categóricos e inequívocos que refuten el derecho de quien le autorizó el ingreso al bien.

1.1. De este requisito, caracterizado por ser un reflejo de su interioridad tiene dicho la jurisprudencia que encarna un "elemento interno, psicológico o intención del *dominus*, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir a partir de la comprobación plena e inequívoca de los comportamientos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquella", por ende, "los citados elementos, por constituir manifestación visible del señorío, llevan a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan circunstancias que demuestren lo contrario"⁵. Esto, por cuanto que en las relaciones jurídicas entre el sujeto y la cosa, existen las que dimanar de la propiedad, las que devienen de la posesión y las que, finalmente, surgen de la mera tenencia, con la precisión inicial de que los actos que realiza el hombre, en ocasiones son comunes entre los memorados hitos clasificatorios, que para los predios urbanos aparecen como ejemplos, el habitarlo, darlo en arrendamiento, el pago de servicios públicos e impuestos, las medidas de conservación y mantenimiento, etc.

1.2. Esa coincidencia de los hechos con los que se manifiesta el comportamiento humano respecto de las cosas, motiva la cabal determinación de su elemento distintivo, que es el intencional, volitivo, materializado por los actos externos, que por "aludir a un estado de hecho, "... ha de juzgarse con el mayor esmero para la determinación general de su entidad propia y la aplicación de las normas a las circunstancias específicas de cada coyuntura, con el necesario deslinde entre la figura en cuestión y las relaciones afines..." ,

⁵ CSJ. Sentencia SC16946 de 2015.

diferencia esta última que frente a las particularidades concretas de cada caso, habrá de establecerse con exactitud en tanto se tenga presente que la posesión de la que se viene haciendo mérito, debe ser el reflejo inequívoco de un poderío efectivo sobre una cosa determinada que, conforme al artículo 762 del Código Civil tiene que ponerse de manifiesto en una actividad asidua, autónoma y prolongada que corresponda al ejercicio del derecho de propiedad pues dicha posesión, la que por ser en concepto de dueño es hábil para ganar el dominio por efecto de la prescripción es ante todo un hecho cuya existencia como fenómeno, no está por demás recordarlo una vez más “...debe manifestarse también por una serie de actos de inconfundible carácter y naturaleza, que demuestran su realización y el vínculo directo que ata a la cosa poseída con el sujeto poseedor. Tales actos deben guardar íntima relación con la naturaleza intrínseca y normal destinación de la cosa que se pretende poseer (...)”⁶.

2. Igualmente resulta de capital importancia destacar que, la jurisprudencia ha dejado zanjado que la posesión que surge de la integración del *corpus* y el *animus* puede tener como origen la directa aprehensión del bien por su detentador, por el recto ejercicio del poder de hecho sobre la cosa no emanado ni transmitido de otra persona, situación que se conoce como “originaria”, en tanto no existe desplazamiento de una persona a otra. Del mismo modo, ella puede ser “derivativa”, en cuanto la relación con el bien se adquiere como consecuencia de un acto jurídico, generalmente entre vivos, con la precisión de que la posesión siempre empieza con los actos que realiza el sujeto, aunque con la posibilidad de la gracia descrita por los artículos 778 y 2521 del Código Civil, que “confieren al sucesor, según convenga a sus intereses, la prerrogativa de iniciar una nueva posesión o el derecho de añadir a la suya la posesión de sus antecesores, evento en el que se le apropia con sus calidades y vicios, por tratarse de una excepción a la regla general de la posesión originaria”⁷.

3. El juzgado de conocimiento negó la prescripción implorada al considerar que los interesados no pueden reclamar que se les reconozca una posesión, si por virtud del encargo que se les encomendó para administrar el establecimiento Lavaseco Grand Premier, surgió en ellos solo la calidad de tenedores, que no

⁶ CSJ. Sentencia del 23 de enero de 1993.

⁷ CSJ. Sentencia del 29 de julio de 2004.

hay prueba sólida que indique que mutaron esa condición a la de poseedores, que las circunstancias de que Alirio Rodríguez Valbuena pidiera ante el Juzgado Veintitrés (23) Civil del Circuito que Guillermo Herrera Rojas suscribiera la escritura pública a favor de Mayerlit Rodríguez Moreno el 2 de abril de 2003, que hubieren comprado los derechos que presuntamente tenía este sobre el inmueble el 27 de diciembre de 2004 y, que aquel hubiere fallecido el 3 de mayo de 2006, no resultaba en que automáticamente tuviere que contabilizarse el plazo prescriptivo a su favor desde cualquiera de esos momentos, en la medida en que tendría que verificarse la interversión del título de una manera inequívoca. Los demandantes combaten esa conclusión señalando que les es posible usucapir en la medida en que cumplieron durante el plazo decenal con las exigencias legales y, que a su posesión se puede sumar la de su antecesor, a quien no se le transfirió el dominio conforme a la promesa de compraventa celebrada en 1992, pero si la tenencia y posesión del bien desde esa data.

3.1. Para resolver la discordia interpuesta, de manera inicial asume la Sala la crítica frente a que la relación posesoria de Alirio Rodríguez Valbuena sobre el bien devino de la celebración en 1992 de una promesa de compraventa con Guillermo Herrera Rojas, que es el propietario inscrito del inmueble según se desprende del certificado del registrador aportado con la demanda, siendo del caso indicar que, como ese contrato preparatorio no obra en el expediente, no tuvo el efecto de generar posesión así hubiere estado acompañado de la entrega material de la cosa en el caso en particular, en la medida que se ha determinado que esa modalidad de negocio jurídico lo que realmente genera es la obligación de celebrar en el futuro un convenio, que no puede reconocerse entre sus efectos connaturales el que dé lugar -en beneficio del prometiente comprador- a una posesión y, que este tipo de pactos previos pueden llegar a ser fuente de ese derecho únicamente “si en forma inequívoca se evidencia la voluntad de los contratantes de entregar el bien prometido al prometiente comprador para que él asuma su gobierno autónomo, y se realiza la entrega física -en favor de aquel- del bien materia de convención”.

El obstáculo en comento gana mayor intensidad en la situación juzgada, porque se ha establecido que i) cuando el comprador de un inmueble lo recibe por virtud del cumplimiento anticipado de la obligación de entrega, toma conciencia de que el dominio no le corresponde aún, que “de este derecho no se ha desprendido todavía el promitente vendedor, a quien, por tanto, el detentador

considera dueño, a tal punto que lo requiere para que le transmita la propiedad ofrecida” y, que para que la entrega de un bien en estas condiciones pueda originar posesión material, es indispensable que en aquel se estipule “clara y expresamente que el promitente vendedor le entrega al futuro comprador en posesión material la cosa sobre la cual versa el contrato de promesa”⁸. En la medida que ii) de haber existido la promesa referida por los actores como soporte de la primigenia posesión, en verdad no habría constituido génesis de posesión material sobre el bien, sino de mera tenencia. Y, en vista que iii) el hecho de que se hubiere impulsado demanda ejecutiva ante el Juzgado 23 Civil del Circuito con el fin de que se se suscribiera la escritura pública de compraventa y que se pidiera que esta se hiciera a favor de una de las convocantes, no es prueba suficiente del surgimiento de la posesión de aquella en la medida en que de los elementos de convicción allegados a las diligencias no se extrae nada sobre las resultas del proceso, ni que en dicho trámite se hubiere indicado la razón por la que se hizo esa solicitud.

3.2. Ya en lo relacionado con la naturaleza de la posesión que se atribuyen Mayerlit Rodríguez Moreno y Miguel Alfonso Rodríguez, para esta Corporación es preciso reiterar que no hay duda en torno a que estos ejercieron la administración del inmueble en nombre Alirio Rodríguez Valbuena que no tenía la posesión del bien y, que aun cuando podría pensarse que como el 27 de diciembre de 2004 este último pretendió venderles la unidad comercial, en conjunto con la maquinaria con la que se desarrollaba la actividad de la lavandería, habrían pasado de ser administradores a propietarios. No puede dejarse en el olvido que el origen de esa detentación fue de mera tenencia ante la indiscutida autorización de quien se creía poseedor, por virtud de una promesa de compraventa cuya finalización no se dispuso con éxito, contingencia que tiene un notable influjo en su condición de poseedores exclusivos, pues la ley presume la continuidad de aquella y que los actos de gobierno que se realicen sigan ese inicial designio, por cuanto se itera que, el simple trascurso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión, aspecto explicado por la jurisprudencia al precisar que “quien ha reconocido dominio ajeno no puede frente al titular del señorío trocarse en posesión sino desde cuando de manera pública, abierta, franca, le niegue el derecho que antes le reconocía y simultáneamente ejecute actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo de aquél.”⁹

⁸ CSJ. Sentencia 171 de 2004.

⁹ CSJ. Sentencia del 15 de septiembre de 1983.

3.2.1. Importa destacar sobre el punto que, de las versiones recepcionadas durante el trámite están los interrogatorios de parte que se evacuaron el 11 de mayo de 2015, en donde **Miguel Alfonso Rodríguez**¹⁰ expuso que en 1992 Guillermo Herrera Rojas le ofreció a Alirio Rodríguez Valbuena -fallecido el 8 de abril de 2006- la venta de la lavandería que para ese entonces era propiedad de Amelia Sierra, por una suma aproximada de \$60.000.000, igualmente venderle el local y/o apartamento en usucapión por un monto de \$135.000.000, que desde esa fecha el dueño no volvió a tener injerencia sobre la autonomía del bien, que como su hermano era agente viajero de la compañía SKF Internacional, eran constantes sus entradas y salidas del país, “lapso de tiempo que lo obligó a entregar la administración de la industria de lavados”, la que en un primer momento quedó en cabeza de Freddy Galeano Rodríguez, pero que por motivos ajenos tuvo que ser trasladada a él. **Mayerlit Rodríguez Moreno**¹¹ anotó que por el citado negocio que en 1992 celebraron Alirio Rodríguez Valbuena y Guillermo Herrera Rojas, los constantes viajes de este y su residencia permanente en Holanda, decide entregarles, “después de la administración de un cuñado de él la posesión y representación legal de la lavandería y de los locales hasta la fecha actual” y, que al participar “con dinero de su patrimonio para concretar el negocio de compraventa por la hermandad y confianza entre ambos, entra primero mi padre como representante legal y yo como administradora”. Y **Guillermo Herrera Rojas**¹² explicó sobre la relación con el inmueble que nunca se le “pagó lo del apartamento sino simplemente canceló una camioneta mercedes y después no más”.

Ante la existencia de la confesión sobre las condiciones del surgimiento de la detentación y, lo informado en torno a un reconocimiento de dominio ajeno, lo reportado ahora en la apelación por los demandantes no supera la circunstancia de que aceptaron que ingresaron como meros tenedores, ya que, si admiten que en un principio no concurría el *animus*, al ser concedores de la autorización y calidad que se les había dado, inútil será rebatir tal afirmación, especialmente cuando sobre la simple ocupación se ha pronunciado la jurisprudencia, puntualizando que “el mero hecho de habitar una casa nada concluyente dice con respecto a la posesión que aquí se controvierte. Habitar

¹⁰ Folios 573-575 / 17Cuaderno01DigitalizadoCorregido.pdf

¹¹ Folios 576-578 / 17Cuaderno01DigitalizadoCorregido.pdf

¹² Folios 600-603 / 17Cuaderno01DigitalizadoCorregido.pdf

simplemente, no es poseer; por supuesto que igual pueden hacerlo el propietario, el poseedor y cualquier tenedor; dicho de manera diversa, ello solo no pone de resalto que la cosa se detenta con ese elemento psicológico que por antonomasia caracteriza la posesión, traducido, como es averiguado, en que se cuenta de por medio con el ánimo de conducirse jurídicamente con plena autonomía y sin reconocer dominio ajeno. Allí, repítase, no se descubre, necesariamente, que quien está en contacto material con la cosa, la tenga por sí y ante sí, con exclusión de los demás y sin depender de nadie en particular. La calidad de poseedor requiere, en este marco de ideas, que sobre la cosa se ejerzan verdaderos actos de dominio, como si en verdad se tratase del mismo propietario”¹³, los cuales no se muestran con la intensidad exigida cuando la posesión está presidida por el consentimiento del propietario, hecho que contamina el ánimo exclusivo que debe exhibir el interesado, ante ese franco y cabal reconocimiento de otro señorío sobre la misma cosa.

3.2.2. Así mismo los testimonios que se escucharon el 25 de agosto de 2015, en donde **Blanca Lilia Moreno Sáenz**¹⁴ relató que Alirio Rodríguez Valbuena negoció la compra del inmueble entre 1992-1994, que desde ese momento Guillermo Herrera Rojas nunca le quiso dar papeles sobre el predio ni a él ni a los actores, que recién ello sucedió los interesados en esta causa ingresaron al bien, en la medida en que lo dejaron en administración primero a Freddy Galeano, después a Mayerlit Rodríguez Moreno y Miguel Alfonso Rodríguez, que como estos asumieron esas funciones desde 1996, pintaron, arreglaron puertas, pagaron administración y todo lo que demandaba tener el local y/o apartamento, que actualmente allí se encuentra Mercedes Segura a quien le vendieron el establecimiento de comercio que funcionaba en esa locación y, que a pesar de que sabe que el real propietario registrado vive en el edificio, no ha advertido que aquel se haya acercado a reclamar derecho alguno. **Ana Mercedes Segura Junca**¹⁵ dijo que distingue a los accionantes como los únicos dueños en la medida en que desde el 2011 o 2012 tiene contrato de arrendamiento con ellos, que paga \$750.000 por ese alquiler y, que tiene conocimiento que son ellos quienes pagan el impuesto predial. **Diego Alfonso Rodríguez Moreno**¹⁶ explicó que sabe sobre la dirección que han tenido los convocantes sobre el local y/o apartamento, que son aquellos

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 3 de octubre de 1991.

¹⁴ Minutos 6:24-19:48 / 01Testimonios 25-08-2015 / 04Audiencias / PrimeraInstancia

¹⁵ Minutos 22:00-29:00 / 01Testimonios 25-08-2015 / 04Audiencias / PrimeraInstancia

¹⁶ Minutos 29:22-38:10 // 01Testimonios 25-08-2015 / 04Audiencias / PrimeraInstancia

quienes pagan todo lo que este genera, que después de que salió del colegio en el 2006 colaboró una temporada como domiciliario del negocio, que desde que tiene uso de razón y lo que le han dicho los demandantes desde 1992-1993 vienen trabajando en la lavandería. **Carlos Julio Moreno Sáenz**¹⁷ y **Claudia Yanneth Bueno Rodríguez**¹⁸ expusieron que trabajaron allí, que han percibido que al establecimiento se le han realizado mejoras, que nadie ha venido a reclamar mejor derecho en lo que les consta y, que son los usucapiantes quienes han pagado todos los gastos y mantenimiento del inmueble.

No obstante lo que pudieren describir los testigos, resulta inviable refutar la confesión de los prescribientes con las anotadas declaraciones de los terceros, en la medida en que “inútil será rebatir tal aseveración con las declaraciones de terceros, pues es apenas natural que éstos no podrán saber más en el punto que la parte misma; los terceros, en efecto, no han podido percibir más que el poder de hecho sobre la cosa, resultando en tal caso engañados por su equivocidad y suponiendo de esta suerte el ánimo contra lo que permite deducir lo que fuera expresado por la parte actora; es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaz para tal fin. Así resulta apodíctico que nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo”¹⁹.

3.3. Con idéntico sentido, observa el Tribunal que como uno de los presupuestos para que la sumatoria produzca plenos efectos jurídicos estriba en la perentoriedad del usucapiente de demostrar tanto su propia actividad sobre el objeto como la de su antecesor; es decir que este último detentaba, a título personal, la efectiva “posesión en concepto de dueño, pública e ininterrumpida durante cada período; ... y que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico”²⁰; el hecho de que los argumentos y el soporte documental que obra en el plenario muestren sin dificultad que desde 1992 no se le transfirió la posesión a Alirio Rodríguez Valbuena sino la mera tenencia, es suficiente para indicar que en el *sub examine* no hay lugar que a partir de esa época, desde que Alirio

¹⁷ Minutos 40:00-47:51 / 01Testimonios 25-08-2015 / 04Audiencias / PrimeraInstancia

¹⁸ Minutos 49:30-54:14 / 01Testimonios 25-08-2015 / 04Audiencias / PrimeraInstancia

¹⁹ Corte Suprema de Justicia. S-093 de 1999.

²⁰ CSJ. Sentencia de 20 de marzo de 2014.

Rodríguez Valbuena pidió ante el Juzgado Veintitrés (23) Civil del Circuito que el propietario inscrito suscribiera la escritura pública a favor de una de las demandantes el 2 de abril de 2003 e, incluso con su muerte el 3 de mayo de 2006, se deba añadir el derecho de posesión al que ahora dicen haber ejercido Mayerlit Rodríguez Moreno y Miguel Alfonso Rodríguez.

Lo anotado reliva en que para la suma de posesiones fundada en la transferencia por acto entre vivos es necesario determinar el objeto que se trasmite, ya que, en línea de principio, los efectos de la adquisición del poder material del inmueble se restringen al inicio de una nueva posesión con el derecho adicional de añadir las posesiones y derechos que sus antecesores tuvieron, circunstancia que deja al descubierto el apremio de que, *ab initio*, se demuestre la condición de poseedor del antecesor-causante. De lo contrario, la referida negociación solo hace nacer en favor del sucesor el derecho de que la posesión comience en él, pero sin la posibilidad de incorporar la relación posesoria precedente, si ella existiera, aspecto destacado por la Corte al puntualizar que “dentro del conjunto de exigencias que deben conjugarse para hacer posible la agregación de posesiones descuella, por lo que al cargo concierne, el relativo a la cabal demostración de la posesión ininterrumpida ejercida tanto por el demandante, como por su antecesor”²¹.

Despejado lo anterior, si en últimas se pensara que efectivamente el plazo decenal para la prosperidad de las pretensiones ha de contarse desde el 27 de diciembre de 2004, cuando presuntamente se firmó la compraventa de la unidad comercial suscrita por Alirio Rodríguez Valbuena, Mayerlit Rodríguez Moreno y Miguel Alfonso Rodríguez, junto con la maquinaria y demás elementos del Lavaseco Grand Premier, por tanto, que los actores pasaron de ser administradores a propietarios, tampoco saldría avante la pertenencia, en la medida que entre ese momento y el 10 de febrero de 2014 que se radicaron las diligencias no se cumplió con el término legal.

3.4. Finalmente, en lo tocante a los actos que se presumirían del dueño o de quien cree serlo evidencia esta Colegiatura que el pago de las obligaciones referentes al bien en prescripción no es un acto que por sí solo y de manera inequívoca, involucre la posesión material propiamente dicha, ya que la cancelación de estos los puede realizar cualquier persona y, que el solo

²¹ CSJ. Sentencia de 21 de septiembre de 2001.

hecho del mantenimiento o mejoras al predio, puede obedecer a una labor de cuidado, conservación y optimización que puede asumirse incluso sin la intención de adquirirlo o aun como efecto de la aquiescencia, tácita o expresa, del propietario o de los otros poseedores, e incluso como una labor de apoyo familiar, de allí que no permiten desgajar los ineludibles requisitos del *animus* - exclusivo y excluyente- y el *corpus*, como presupuestos esenciales para la declaración de dominio. En sentido adverso, se requiere como se ha venido memorando, la comprobación de que esa inicial relación se convirtió, producto de su voluntad, en posesión individual, por el sendero de la interversión del título, esto es, probando que los tenedores se sublevaron declinando de esa primitiva condición para adquirir la excluyente calidad de poseedores, para lo cual, sin duda alguna, debían comportarse con un ánimo diferente, el de señores y dueños, con repudio de los sujetos que allí los ubicaron.

4. Así las cosas, no empece que se tenga por cierto que los actores han ocupado el inmueble desde hace más de 22 años, muy a pesar de la autoproclamación de la condición de poseedores, en el contradictorio -como ya se destacó- existen dos obstáculos insalvables que afectan el éxito de la prescripción adquisitiva y que, en su orden, son el inicial reconocimiento de dominio ajeno al indicar que entraron como administradores en nombre de Alirio Rodríguez Valbuena -a quien no se le trasladó en debida forma el dominio- y, la ausencia de prueba de haber trocado esa primitiva condición que les permita el cumplimiento del tiempo mínimo para adquirir el bien, elementos cardinales para la definición de la impugnación interpuesta. Ciertamente, como adoctrinó la Corte Suprema de Justicia “al juez debe quedarle nítidamente trazada la línea divisoria entre la posesión y la mera tenencia puesto que, al fin y al cabo, y sin embargo de que externamente sea percible cierto paralelismo, que no confluencia, entre las manifestaciones de una y otra, de lo que se trata es de que aquel encuentre que en la primera, quien la hace valer, ha tenido con el bien objeto de la misma un contacto exclusivo, vale decir, no supeditado a la aquiescencia o beneplácito de otro, para que por tal vía pueda llegar a la conclusión que el suyo ha sido el comportamiento característico del propietario de la cosa.”²²

Por lo explicado hasta aquí, para la Sala deviene útil predicar que, aunque la relación de administración de los actores y la circunstancia de que no hubieren

²² Corte Suprema de Justicia. Sentencia S-005 de 1999.

acreditado que mutaron su condición de tenedores a poseedores impide que salga avante la declaración de pertenencia, sí hay una conducta de los interesados que debe constituirse a su favor como un completo acto de rebeldía en contra del propietario inscrito del inmueble que fue la radicación de la demanda el 10 de febrero de 2014, en la medida en que, al acudir a un proceso en el que reclaman la usucapión del bien y en el que pusieron en movimiento el aparato jurisdiccional con el fin de obtener por la vía legal los derechos obtenidos durante los años sobre el predio reclamado, exteriorizan el desconocimiento al dominio que registra el verdadero dueño, empero, desde luego, insuficiente resulta el tiempo para acceder a las pretensiones pues el derecho se cuenta para la fecha de presentación de la demanda.

Absueltos como están los precisos reparos expuestos por los apelantes, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de los recurrentes. Se fijan como agencias en derecho de este grado, un salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese,

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

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

Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - 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: **1de630c59c3569df93dfd89a017876b2628448315c0e72abfe153e8da1e7a92d**

Documento generado en 30/11/2023 09:00:52 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Magistrada Ponente

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	EJECUTIVO
SOLICITANTE	JUAN PABLO PÉREZ NIVIA
CONVOCADO	JIMMY PÉREZ NIVIA
RADICADO	11001310303120150062503
PROVIDENCIA	Interlocutorio N°132
DECISIÓN	<u>REVOCA</u>
FECHA	Treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

1. ASUNTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto de fecha 15 de marzo de 2023, mediante el cual el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá decretó el secuestro de la cuota parte 40.02% del inmueble identificado con el folio de matrícula No. 50N-339108, de propiedad del demandado.

2. ANTECEDENTES

2.1. El 28 de febrero de 2023, la parte ejecutante solicitó el embargo y posterior secuestro del 40.02% del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-339198 de conformidad con la sentencia de adjudicación del 26 de noviembre de 2023 del Juzgado 19 de Familia de Bogotá, atendiendo el oficio No. 1851 del

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

5 de mayo de 2022, proveniente de ese despacho que puso a disposición de este proceso la medida cautelar solicitada. ¹

2.2. Pronunciamiento impugnado. El 15 de marzo de 2023, se profirió auto en el que se indicó: *"acreditado como se encuentra el embargo DE LA CUOTA PARTE 40,02% del bien inmueble con F.M.I. No. 50N-339108 (FL. 32) del presente cuaderno, denunciado como de propiedad del aquí demandado JIMMY PEREZ NIVIA, el cual fuera dejado a disposición de este estrado judicial por parte del Juzgado 19 de Familia de Bogotá, este despacho decreta su SECUESTRO."*

2.3. Censura. La parte ejecutada interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación contra esa decisión, aduciendo que el ejecutado Jimmy Pérez Nivia no se encuentra registrado como propietario del predio cautelado en el folio de matrícula inmobiliaria del bien 50N-339108.

2.4. Concede apelación. El juzgado mantuvo la decisión y concedió la alzada el 14 de abril de 2023, en el efecto devolutivo. Allí se ordenó: *"CONFIRMASE el auto de 15 de marzo de 2023, teniendo en cuenta para todos los efectos legales que el acá demandado es causahabiente del derecho a secuestrar, correspondiente a la cuota parte del 40.02% del inmueble con matrícula inmobiliaria 50N-339108, por lo expuesto en precedencia."*

3. CONSIDERACIONES

3.1. El recurso de apelación, tal y como es menester de ley, tiene por objeto que el superior jerárquico examine la decisión tomada en primera instancia, con el fin de revocar o reformar dicha decisión si

¹ PDF 02 pág. 4

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

es el caso, únicamente cimentado en aquellos reparos formulados por el apelante.

Como se colige de la impugnación, el debate se centra en establecer, bajo la revisión del auto apelado, si el juez actuó en forma legal al decretar el secuestro del 40.02% del inmueble identificado con folio de matrícula No. 50N-339108, lo cual conduciría a su confirmación o, por el contrario, procede su revocatoria.

3.2. En primer término, se impone precisar que la decisión atacada es susceptible de apelación según lo dispuesto en el numeral 8 del canon 321 del Código General del Proceso.

Ahora bien, como por sabido se tiene las medidas cautelares se han instituido como una tutela jurídica de carácter instrumental que el legislador autoriza para ciertos casos, ya sea antes o en el curso de un proceso, con el propósito de que la sentencia que deba ser cumplida o ejecutada, pueda serlo materialmente, circunstancia sin cuya ocurrencia ni justificación -en los términos señalados por la ley- carecería de sentido para la citada pretensión. Al respecto, ha sostenido de antaño la Corte Constitucional que,

"La Constitución pretende asegurar una administración de justicia diligente y eficaz (CP art. 228). Y no podía ser de otra forma pues el Estado de derecho supone una pronta y cumplida justicia. Esto significa no sólo que los jueces deben adoptar sus decisiones en los términos establecidos por la ley, sino que, además, sus decisiones deben ser ejecutadas y cumplidas, ya que poco sentido tendría que los jueces resolvieran las controversias, pero sus decisiones resultaran inocuas en la práctica, al no poder ser materialmente ejecutadas. Ahora bien, el inevitable tiempo que dura un

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

proceso puede a veces provocar daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante. Es entonces necesario que el ordenamiento establezca dispositivos para prevenir esas afectaciones al bien o derecho controvertido, a fin de evitar que la decisión judicial sea vana. Y tales son precisamente las medidas cautelares, que son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido” (C-490/00)

3.3. Ahora bien, en procura de resolver la problemática planteada, importa precisar que el artículo 601 del Código General del Proceso establece que: “*El secuestro de bienes sujetos a registro solo se practicará una vez se haya inscrito el embargo.*”, norma de orden público y de obligatorio cumplimiento (art. 13 ib.)

Así, de entrada se advierte la procedencia de la revocatoria del auto vilipendiado, pues de la revisión del plenario no se extrae que previo a la decisión atacada se hubiera decretado e inscrito el embargo del 40.02% del inmueble en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-339198, pese a que fue lo solicitado por la parte interesada el 28 de febrero de 2023².

² PDF 01 pág. 36

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Emerge diáfano que, es totalmente contrario a la realidad lo señalado por el *iudex* en la providencia atacada en los siguientes términos: *"acreditado como se encuentra el embargo DE LA CUOTA PARTE 40,02% del bien inmueble con F.M.I. No. 50N-339108 (FL. 32) del presente cuaderno, denunciado como de propiedad del aquí demandado JIMMY PEREZ NIVIA, el cual fuera dejado a disposición de este estrado judicial por parte del Juzgado 19 de Familia de Bogotá, este despacho decreta su SECUESTRO."*³, pues lo embargado en el proceso eran los derechos herenciales que le llegaran a corresponder al demandado Jimmy Pérez Nivia en el proceso de sucesión de Pedro Alfonso Pérez (q.e.p.d.) que se tramitaba en el Juzgado 19 de Familia de Bogotá.

La referida medida cautelar es diametralmente diferente del embargo y secuestro de bienes inmuebles como cuerpo cierto, y se encuentra regulada en el numeral 5 del canon 593 del Código General del Proceso: *"El de derechos o créditos que la persona contra quien se decrete el embargo persiga o tenga en otro proceso se comunicará al juez que conozca de él para los fines consiguientes, y se considerará perfeccionado desde la fecha de recibo de la comunicación en el respectivo despacho judicial."*

3.4. Luego, le asiste razón al apelante en cuanto a que el auto del 15 de marzo de 2023 debe ser revocado, pues este resulta improcedente, si en cuenta se tiene que previo al secuestro del derecho de cuota adjudicado al demandado dentro de la mortuoria a la que se ha hecho alusión, resulta inexorable el embargo de la misma, tal como lo exige el canon 601 del Código General del Proceso, cautela que si bien ha sido solicitada por la parte ejecutante respecto de la misma no se ha emitido pronunciamiento por el juez de la primera instancia.

³ pág. 37

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

En este orden de ideas, se estima que la decisión adoptada por el juez de primer grado no se ajustó a la normatividad procesal que rige la materia como tampoco a la realidad procesal, pues confundió el embargo de los derechos sucesorales que el demandado pudiera tener en la mortuoria del causante Pedro Alfonso Pérez, con el embargo de la cuota parte del inmueble (40.02%) que, al parecer, con ocasión de la misma le fue adjudicado y que debe ser registrado.

Lo anterior conduce a concluir que el secuestro decretado debe ser revocado pues no aparece consolidado el derecho de dominio sobre el bien en la proporción que le fue asignada al demandado dentro del respectivo trabajo de partición, como tampoco registrado el embargo previo de la misma, previo a perfeccionarlo con su secuestro.

4. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el proveído recurrido, por las razones aquí expuestas. En su lugar, se ordena al *a quo* que resuelva lo que en derecho corresponda respecto a la petición elevada por la parte ejecutante teniendo en cuenta lo aquí señalado.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase lo actuado al Despacho de origen.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA
Magistrada

Firmado Por:
Sandra Cecilia Rodríguez 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: **87bded24df7b05fcad69e03bc1bd74af01b0bdc3e2d47b1e6b64e4d88b310ef2**

Documento generado en 30/11/2023 04:23:05 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., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103037 2009 00488 01

Previo a resolver y como se observan dos oficios remitidos por el Estrado de origen: 2608 del 12 de diciembre de 2022¹ y 1637 del 10 de octubre de 2023², **SE ORDENA** a la secretaría aclarar la fecha de reparto del primero, el cual concierne a un recurso de queja, según informa el documento, con miras a establecer a qué despacho se asignó, adoptando al efecto las medidas pertinentes, de ser preciso en coordinación con la autoridad remitente.

CÚMPLASE.

¹ Archivo "OficioNo2608.pdf" de la carpeta "PrimerInstancia".

² Archivo "02OficioTribunal.pdf" del "CuadernoTribunal".

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: **abcdbf5e7fa7771270e46fa88f8d2fc09f6ff513fde703d4708ff591b093a6f7**

Documento generado en 30/11/2023 08:58:26 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: proceso verbal del señor Jorge William Ocampo Quintero y Otros contra el señor Giovani Acuña Pardo y otros.

Radicación. 29 2019 00423 01

Si bien se asignó por reparto el presente asunto para ser resuelto el recurso de queja en contra de la decisión emitida por el Juzgado 29 Civil del Circuito en audiencia de 5 de octubre de 2023, efectuada una revisión de la diligencia en mención, se observa que el recurso que concedió la Jueza de conocimiento correspondió al de apelación, en tal virtud se dispone que por secretaría se corrija la actuación en el sentido anotado.

Cumplido lo anterior, inmediatamente ingrésese el expediente para resolver.

Cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada
Exp. 29 2019 00423 01

Firmado Por:

María 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: **e831c50227684ea8fe8962f3c7bf15150e56cc34ed622aac1bea8052b1a9624f**

Documento generado en 29/11/2023 06:51:54 PM

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