

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

Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá D.C., ocho de febrero de 2023
(aprobado en sala virtual ordinaria de 8 de febrero de 2023)

11001 3199 003 2020 04180 01

Ref. Proceso verbal de acción de protección al consumidor de Hernán Adolfo
Suaza Cadavid contra Bancolombia S.A.

Se resuelve sobre los recursos de apelación que formularon el demandante y la demandada contra la sentencia que el 8 de agosto de 2022 profirió la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia en el proceso verbal (acción de protección al consumidor financiero) que promueve Hernán Adolfo Suaza Cadavid frente a Bancolombia S.A.

ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA. Reclamó el libelista que se declare que su contraparte **i)** a través de la señora Angie Carolina Delgado Rodríguez, su dependiente diligenció “de su puño y letra” solicitud de crédito hipotecario de Vivienda Nueva a nombre del demandante y lo presentó con lo que trasgredió la Circular Externa 29 de 3 de octubre de 2014; **ii)** que alteró la solicitud de crédito hipotecario en mención “a leasing, sin la autorización del demandante y desconociendo la carta de instrucciones”; **iii)** no realizó la entrega formal y certificada de la copia de la solicitud de leasing con lo que infringió la Circular Básica Jurídica; **iv)** a través de su empleada, incurrió en prácticas abusivas y paralelamente abusó de su posición dominante, indujo en error al consumidor e impuso cláusulas leoninas; y **v)** debía suministrar, y no lo hizo, información transparente, cierta, suficiente y oportuna, así como realizar la entrega formal al demandante de las copias del contrato de leasing.

También la demandante reclamó: **vi)** que se declare la nulidad del contrato de leasing No. 217870 suscrito entre Bancolombia y el consumidor, por “vicios del consentimiento ocultos o redhibitorios”; **vii)** que se condene a la entidad financiera a indemnizarlo por “el valor que figura como saldo pendiente del (...) apartamento 1311 y el parqueadero 70”, junto con la entrega del respectivo paz y salvo por todo concepto (no informó el monto de dicha deuda) y **viii)** que se imponga una multa a Bancolombia por su abusivo proceder.

Sostuvo el señor Suaza Cadavid que Bancolombia S.A., a través de su empleada Angie Carolina Delgado Rodríguez, modificó el formulario “solicitud de crédito - Solución inmobiliaria” de 11 de septiembre de 2018, suscrito por el demandante; que la dependiente diligenció tal súplica e insertó allí que el servicio financiero solicitado por el consumidor era un “crédito” (mutuo comercial respaldado con garantía hipotecaria), y marcó la casilla de “deudor” en ese formulario.

Añadió que, sin la autorización del señor Suaza Cadavid, la funcionaria de la entidad demandada modificó el formulario de solicitud de crédito, y marcó la casilla de “locatario”, destinada para el contrato de “leasing para vivienda no familiar”, con lo que desconoció la “carta de instrucciones” de 11 de septiembre de 2018 y los “memoriales” de 2 y 7 de octubre de esa anualidad, en los cuales era palmario que lo ambicionado por el consumidor era la aprobación de un “crédito por \$230'000.000”.

Adicionó que esas irregularidades encuadran en un abuso de posición dominante; que “luego de que la funcionaria de Bancolombia S.A. hubiese obtenido leasing, sin mi consentimiento, me vi en la imperiosa necesidad de aceptarlo” y que se produjo un vicio en su voluntad contractual, ya que con el cambio del formulario que fue inducido a error, lo cual genera la nulidad relativa del contrato de leasing No. 217870.

Destacó que pidió, sin éxito, que Bancolombia S.A. remitiera las copias de los documentos atinentes al negocio jurídico celebrado; que pagó \$100'000.000 a la demandada, equivalente al “30% de la cuota inicial” que, en su sentir, derivaba del mutuo hipotecario, cual era el que en realidad quiso celebrar; que ante el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá cursa en su contra un proceso de restitución de inmueble arrendado y que ha impetrado de forma paralela denuncias penales a raíz de lo ocurrido.

2. LA OPOSICIÓN. Bancolombia S.A. excepcionó:

“Cumplimiento de todas las obligaciones contractuales por parte de Bancolombia con ocasión [del] contrato de leasing celebrado”. Alegó que ha observado todos los compromisos que como entidad bancaria le impone el ordenamiento jurídico y que ha honrado las prestaciones a su cargo, en virtud del contrato de leasing habitacional No. 217870.

“Ausencia de causa para pedir”. Señaló que la demanda carece de “causa real o lícita”, y que no ha faltado a su “deber al realizar el cobro de dineros adeudados al locatario”.

“Imposibilidad de acoger condena por perjuicios”. Aseveró que no hay mérito para que se profiera un fallo condenatorio, ante la ausencia de responsabilidad de Bancolombia S.A.; que cualquier eventual condena solo puede tener respaldo en un daño cierto y demostrado y que no existe un nexo de causalidad entre los alegados perjuicios y el actuar de la demandada.

“Incumplimiento de las buenas prácticas de protección propia por parte del consumidor financiero”. Afirmó que el señor Suaza Cadavid incumplió sus deberes elementales de autoprotección cuando adquirió un producto bancario con Bancolombia (Ley 1328 de 2009, art. 6º), sin haberse informado “sobre las condiciones generales de la operación”, como le competía.

3. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA. El juez *a quo* declaró contractualmente responsable¹ a la opositora por los perjuicios causados al demandante y en consecuencia la condenó a pagar \$1'596.703.

3.1. Sostuvo que “no resulta claro el procedimiento efectuado por el Banco, relacionado con el cambio de la solicitud de crédito del demandante, pues según la testigo Angie Delgado, el propio consumidor le comunicó que su deseo era contratar un crédito hipotecario, a lo cual esta manifestó que tal solicitud se hacía con el mismo formato de solicitud de crédito, que ella había diligenciado, sin necesitar algún trámite adicional” y que, por ello, “se presentó un incumplimiento de la pasiva a partir del diligenciamiento unilateral del formulario de solicitud del crédito por parte de su dependiente o funcionaria, pues solo una vez firmada la solicitud del producto por parte del consumidor, la funcionaria del banco procedió a diligenciar unilateralmente la misma, y no tramitó tampoco la solicitud dirigiéndola a la contratación de un crédito hipotecario, a pesar de lo que le había indicado el consumidor, lo cual involucró modificar la decisión inicial del señor Suaza Cadavid, de solicitar la contratación de un crédito hipotecario y no un leasing inmobiliario”.

Añadió que “dicho incumplimiento de la pasiva se presentó en una etapa preparatoria o precontractual la cual fue seguida por el momento en que el consumidor aquí demandante firmó de manera libre los documentos a través de los cuales se instrumentalizó la contratación de la operación de financiamiento, esto es, al firmar el contrato de leasing habitacional y el pagaré”; que “el demandante no tiene la connotación de un consumidor promedio, sino que ostenta la calidad de abogado, contador y perito”, y que “por ende, debía conocer los efectos de la aceptación y firma del contrato de leasing” y pagaré en mención.

¹ Parte resolutive de la sentencia “PRIMERO: DECLARAR no probadas o sin efectos las excepciones que la parte demandada denominó: “cumplimiento de todas las obligaciones contractuales por parte de Bancolombia con ocasión contrato de leasing celebrado”, “ausencia de causa para pedir”, “imposibilidad de acoger condena por perjuicios”, “incumplimiento de las buenas prácticas de protección propia por parte del consumidor financiero”. SEGUNDO: DECLARAR contractualmente responsable a Bancolombia S.A. en los términos de esta providencia, por haber incumplido sus obligaciones de información y debida diligencia, al permitir que por intermedio de su funcionaria se diligenciara directamente el formulario de la solicitud del contrato, incurriendo así en una práctica abusiva, y además, por no haberle suministrado al consumidor copias de dicho documento ni del contrato, afectando con todo ello, la libertad de elección del demandante señor Hernán Adolfo Suaza Cadavid al momento de la celebración del Contrato Leasing Habitacional No familiar identificado con el No. 217870, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión”.

Agregó que Bancolombia “incumplió su deber de diligencia e información por cuanto “inició la contratación de un producto sin solicitud o autorización previa y expresa del consumidor financiero, lo que se enmarca además, como una conducta considerada como abusiva para el establecimiento bancario”; que “tal incumplimiento **no tuvo** como efecto el hacer incurrir en error absoluto o invencible al consumidor, viciando de paso su consentimiento, pues con posterioridad a esos actos previos a la contratación de la operación, el propio consumidor procedió a firmar el contrato de leasing y el pagaré, que instrumentalizaron el contrato correspondiente” y que “evaluada la situación acontecida al demandante al momento de solicitar la operación de financiamiento” no se imponía la declaración de nulidad del negocio jurídico bilateral.

Señaló que, “no fue demostrado que el banco hubiere remitido al actor copia de la solicitud de Leasing, habiendo solo ocurrido la aportación de dicha documental al interior de este proceso, lo cual constituye un incumplimiento a las obligaciones de establecidas en el literal b del artículo 7 de la Ley 1328 de 2009” y que Bancolombia “no cumplió sus deberes de información con el consumidor en la medida que éste no obtuvo claridad en el diligenciamiento del cambio de la operación financiada de Leasing a crédito hipotecario”.

3.2. Frente a los perjuicios cuyo resarcimiento se reclama, señaló que “no resulta comprobado que el daño cierto derivado del incumplimiento del Banco, corresponda a un detrimento económico por la misma suma objeto de financiación, y por ende, no puede entenderse que el banco deba condonar el saldo adeudado en la obligación financiera, pues no se demostró a través de ningún medio probatorio allegado al plenario, como la conducta incumplida en la pasiva trajo como consecuencia la materialización de un daño patrimonial causado al consumidor en igual al monto de la deuda que tiene el demandante, en virtud de la suma de dinero desembolsada por el banco frente a la financiación del inmueble”.

Anotó que se “decretó de oficio dictamen pericial a cargo del grupo de apoyo pericial y técnico de la Superintendencia Financiera de Colombia con el fin de que se realizara una simulación de cómo hubiere sido el comportamiento de un crédito hipotecario y de un leasing a un plazo de 240 meses, por un monto desembolsado de \$230'000.000” y que “el incumplimiento del banco, tiene relación causal con la materialización de una desmejora de las condiciones de financiación del inmueble donde reside el actor, pues de haberse permitido que el consumidor escogiera la contratación de un crédito hipotecario con cuota constante en pesos habría pagado una suma de \$1'596.703, menos de lo que pagaría en condiciones normales frente al leasing habitacional. Tal monto se obtiene de restar la diferencia de lo que hubiere pagado el consumidor en un leasing habitacional, esto es, el valor de \$543.614.314,

frente a lo que hubiere pagado en el referido crédito de vivienda en cuota constante en pesos, \$542'017.611”.

4. LOS RECURSOS DE APELACIÓN.

4.1. Bancolombia S.A. se opuso a la condena que se le impuso en la sentencia de primer grado, en los siguientes términos:

i) De la correcta valoración de las documentales -no indicó cuáles- y el testimonio de Angie Carolina Delgado Rodríguez, se tiene que al consumidor se le informó los detalles de las líneas de crédito disponibles y la “viabilidad de cambiar el tipo de contrato, realizando nuevamente la solicitud con un nuevo estudio”; que en la Circular Básica Jurídica 029 del año 2014, el EOSF, la Ley 1480 del 2011 y la Ley 1328 del 2009, no se consignó “taxativamente que colaborarle al cliente en el diligenciamiento del formulario inicial, obedezca a una práctica abusiva” y que por ello no existe fundamento jurídico de aquella declaración.

ii) El juez *a quo* no precisó qué aspectos de la relación comercial constituyen una práctica abusiva, pues aseveró que “colaborar al cliente en resolver dudas, diligenciar el documento de solicitud el cual ha sido debidamente informado, no puede concebirse como una práctica abusiva, máxime cuando se trata precisamente de un consumidor cualificado”, esto con motivo de su condición de abogado, contador público y perito.

Mantener la decisión implicaría limitar “el acceso al servicio financiero por parte de personas capaces pero que no tienen la posibilidad de expresarse por escrito”, tales como los sujetos “que han perdido la motricidad”.

iii) Bancolombia S.A. procedió “de manera diligente y profesional al momento de la colocación del producto financiero, pues no solamente se le informó al cliente los detalles del contrato y las fórmulas de solución que tenía a su alcance para cambiar la línea de adquisición del inmueble, sino, además, hizo entrega (...) de la carta de aprobación del crédito, proyección de pago y demás documentos necesarios para el conocimiento del cliente y así poder perfeccionar el contrato a través del desembolso del dinero”, de lo cual, aunado a la conducta silente del demandante, no puede deducirse comportamiento del banco que derive en una práctica abusiva.

4.2. APELACION DEL DEMANDANTE. El señor Suaza Cadavid destacó que la condena en perjuicios es insuficiente, dada la gravedad de los detrimentos que le ocasionó la modificación del formulario bancario, máxime si se tiene en cuenta que Bancolombia S.A. recibió \$100'000.000, cuota inicial, en el contrato de *leasing*, y que el consumidor tuvo que enfrentar gastos para atender el proceso de restitución de inmueble que cursa en su contra y de la actuación penal por él promovido a raíz de los hechos reseñados.

Agregó que el sentenciador *a quo* dejó de apreciar que en el juramento estimatorio (que objetó el demandado) precisó que la suma a resarcir era de “\$377’455.290”; monto que también se consignó en la declaración extraprosesal No. 2710 de la Notaría Cuarta del Círculo de Bogotá y que la sentencia es incongruente, pues declaró que la demandada incumplió múltiples disposiciones y obligaciones contractuales, pero no declaró la nulidad del contrato de leasing No. 217870 ni impuso la condena dineraria que el asunto ameritaba.

Anotó también que a partir de “las condiciones impositivas que siempre se dan en la relación de consumo, equilibrio no existe, siempre hay una imposición que surge de la necesidad del cliente frente a lo que desea por tanto, independientemente de la fase que se trate, el negocio debe desarrollarse en todas sus etapas con verdad, claridad y transparencia, de ahí que no hay lugar a la contradicción en la que incurre la instancia, pues la génesis del negocio es precisamente la voluntad expresada en la solicitud y para el caso en comento, mi voluntad fue falseada por la funcionaria de Bancolombia, tal como quedó debidamente establecido” en la sentencia de la instancia inicial.

5. RÉPLICA A LOS RECURSOS DE APELACION. Bancolombia S.A. refirió que no se probó del detrimento patrimonial que dijo haber sufrido el demandante, pues los daños solicitados tienen que ser ciertos.

El consumidor guardó silencio durante el término de traslado.

CONSIDERACIONES

1. Verificada la ausencia de irregularidades que impidan proferir decisión de fondo, se decidirán de fondo los resumidos recursos de apelación.

Anticipa la Sala que las ulteriores consideraciones estarán circunscritas a despachar de forma desfavorable los específicos motivos de inconformidad que elevó Bancolombia S.A. pues se encontró acreditada la ocurrencia de una práctica abusiva y el desconocimiento de los derechos del consumidor.

En cuanto a la alzada de Hernán Adolfo Suaza Cadavid se mantendrá incólume la condena en perjuicios efectuada por el fallador de primera instancia, lo cual involucra la confirmación total del fallo apelado.

1.1 El Tribunal observa que, en lo medular, Bancolombia S.A. afirmó que: **1.** Asistir al consumidor en el diligenciamiento de los formularios no es una práctica abusiva, por lo que la condena carece de fundamento jurídico y que se brindó información suficiente al demandante de la posibilidad de cambiar el producto

financiero, conforme deviene del testimonio de Angie Carolina Delgado Rodríguez; **2.** No es acto reprochable colaborar en el diligenciamiento de la solicitud de crédito al señor Suaza Cadavid, consumidor “cualificado”, en su condición de abogado, contador y perito, tipo de ayuda que se ofrece eficazmente a personas con discapacidades motrices y **3.** Al consumidor se entregó la documentación pertinente para el perfeccionamiento del contrato, por lo que, ante su silencio, no puede deducirse la ocurrencia de una práctica abusiva.

1.2. Por otro lado, se advierte que fueron tres los reparos concretos que, con su alzada sustentó el consumidor: a) que de los elementos de juicio aportados emerge que los perjuicios padecidos alcanzan la suma de \$377'455.290, y que el consumidor tuvo que enfrentar gastos para atender el proceso de restitución de inmueble que cursa en su contra y de la actuación penal por él promovida a raíz de los hechos reseñados; b) que la sentencia se erige incongruente al señalar que Bancolombia S.A. transgredió diversas disposiciones normativas, pero no declaró la nulidad del contrato de leasing y c) que es palmario que la dependiente de la entidad bancaria desconoció la voluntad del consumidor, pues con independencia de la etapa en la que se encuentre la negociación tenía que garantizarse la claridad y transparencia en la prestación del servicio.

2. PRÁCTICA ABUSIVA Y DESCONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR.

La Ley 1328 de 2009 tiene por objeto “establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia”.

Con miras a garantizar la efectividad de los derechos de los usuarios del sistema bancario, en el artículo 12 de la ley aludida se previó que, “se consideran prácticas abusivas por parte de las entidades vigiladas las siguientes:” **b) El iniciar o renovar un servicio sin solicitud o autorización expresa del consumidor**. “Parágrafo. Las prácticas abusivas están prohibidas a partir de la entrada en vigencia de la presente norma y serán sancionables conforme lo dispone la Superintendencia Financiera de Colombia y la ley”.

Ha referido la jurisprudencia constitucional que “la libertad económica prevista en la Constitución, conforme a los modelos político y de mercado instituidos, se encuentra ampliamente protegida, pero a su vez requiere de delimitaciones legislativas, las cuales se insertan entre el reconocimiento de las garantías necesarias para el intercambio económico y la supremacía del bien común, en función de intereses generales que el constituyente ha identificado. De esta forma, mediante la intervención estatal, se garantiza la igualdad de oportunidades, corrigiendo las imperfecciones de dicho mercado, con el fin de permitir el acceso a los bienes y

servicios de todas las personas, particularmente, **de aquellas que cuentan con menores ingresos o se hallan en condiciones de debilidad manifiesta**” y que “Esta disposición [art. 3° Ley 1328 de 2009] impone entonces la obligación de que las entidades bancarias y aseguradoras suministren información (i) que corresponda efectivamente a la realidad jurídica y fáctica del vínculo del que se trate; (ii) que sea completa y no parcial, de manera tal que su destinatario pueda tener una imagen integral y detallada de la posición en la que se encuentra y de las posibilidades de actuación que tiene en la relación; y (iii) que sea plenamente comprensible, incluso en aquellos casos en los que su naturaleza técnica imponga dificultades para ser explicada. En adición a ello (iv) la información debe ser entregada en el momento en que resulta relevante y no después, de manera tal que, con fundamento en ella, el cliente o usuario –según el caso- pueda tomar las decisiones correspondientes” (Sent. T-676 de 1° de diciembre de 2016, Rad. T 5.679.143. M.P. Alejandro Linares Cantillo).

También se ha dicho que “el ejercicio de la **actividad bancaria** y de la aseguradora, sin lugar a dudas, comporta una responsabilidad significativa de quienes la tiene a su cargo. Esto explica por qué deben suministrar en favor del usuario información cierta, suficiente, clara y oportuna, además de estar obligados a abstenerse de engañar o inducir en error al otro contratante” (sent. T-676 de 1° de diciembre de 2016, Rad. T-5.679.143).

Además, en el artículo 7° de la Ley 1328 de 2009 se dispuso que “las entidades vigiladas tendrán las siguientes obligaciones especiales:” “f) Elaborar los contratos y anexos que regulen las relaciones con los clientes, con claridad, en caracteres legibles a simple vista, y ponerlos a disposición de estos para su aceptación. **Copia de los documentos que soporten la relación contractual deberá estar a disposición del respectivo cliente**, y contendrá los términos y condiciones del producto o servicio, los derechos y obligaciones, y las tasas de interés, precios o tarifas y la forma para determinarlos”.

3. DESPACHO DE LA APELACIÓN DE BANCOLOMBIA S.A.

Aplicadas al asunto *sub lite* las pautas jurisprudenciales y legales antes citadas, se refrendará la sentencia de primer grado, en cuanto allí se declaró que Bancolombia S.A. incurrió en una práctica abusiva y desconoció el deber de información y diligencia que gravitaba a su cargo.

Hay que resaltar que -contrario a lo sostenido por el banco apelante-, el fundamento legal de la práctica abusiva declarada sí fue señalado con precisión en la sentencia recurrida, pues la conducta se enmarca en el supuesto de hecho del literal b) del artículo 12 de la Ley 1328 de 2009, se reitera, **“iniciar o renovar un servicio sin solicitud o autorización expresa del consumidor”**.

Además, del testimonio de la señora Angie Carolina Delgado Rodríguez, empleada de Bancolombia que asesoró al consumidor, emerge que el señor Suaza Cadavid solamente impuso su firma manuscrita sobre el documento que se intituló “solicitud del crédito, solución inmobiliaria” y que dicha dependiente lo diligenció.

A lo anterior se añade que, en su experticia, el señor Carlos Alberto Castañeda Arcila encontró en la solicitud de crédito o solución inmobiliaria un “enmascaramiento” o vestigios de tachadura en el recuadro de “deudor”, el cual correspondía al producto mencionado por el consumidor en su carta de instrucciones de 11 de septiembre de 2018.

Obsérvese, a su vez, que, con su apelación, Bancolombia no atacó y menos frontalmente, la conclusión del fallador *a quo*, según la cual, “una vez firmada la solicitud del producto por parte del consumidor, la funcionaria del banco procedió a diligenciar unilateralmente la misma, **y no tramitó tampoco la solicitud dirigiéndola a la contratación de un crédito hipotecario, a pesar de lo que le había indicado el consumidor. Lo cual decantó en modificar la decisión inicial del consumidor de solicitar la contratación de un crédito hipotecario y no un leasing inmobiliario.**”.

Con su alzada, la entidad financiera destacó que al señor Suaza Cadavid se le informó sobre la “viabilidad de cambiar el tipo de contrato, realizando una nueva solicitud con un nuevo estudio”, hechos que según el testimonio de la empleada y de la declaración de parte del demandante, ocurrieron cuando ya se había aprobado por la entidad bancaria la celebración del contrato de leasing No. 217870.

Empero, la práctica abusiva censurada por el fallador *a quo* se configuró al iniciar la “etapa preparatoria o fase precontractual”, es decir, cuando se diligenció la solicitud de crédito, aspectos que no refutó Bancolombia S.A., quien, en su defensa ante este Tribunal trajo a cuento vicisitudes concernientes a la fase final de la negociación, hechos ajenos a los que, en rigor, condujeron a la condena que en el fallo de primer grado se le impuso.

Entonces, como no se atacó ese puntual aspecto de la sentencia, sobre ello no podrá ocuparse mayormente el Tribunal, pues en virtud del artículo 328 del C. G. del P., “el juez de segunda instancia deberá pronunciarse **solamente** sobre los argumentos expuestos por el apelante”.

También se probó que pese a que el consumidor firmó la solicitud de crédito de 11 de septiembre de 2018 con miras a autorizar que se adelantaran los trámites administrativos para la celebración de un crédito o mutuo comercial con garantía real, la entidad financiera auspició -sin estar facultada para ello-, la apertura del servicio de

solicitud del contrato de leasing, con lo que contrarió la voluntad expresada *ab initio* por el señor Suaza Cadavid.

Frente al reparo según el cual prestar colaboración al cliente no constituye una práctica abusiva, observa la Sala que no fue la ayuda suministrada lo que originó el acto arbitrario, sino la irregularidad en que incurrió el banco, en cuanto adelantó los trámites de aprobación tendientes a la suscripción de un contrato de leasing, más no el mutuo comercial deseado por el consumidor financiero.

De las pautas legales y jurisprudenciales de las que se ha hablado a lo largo de esta providencia, no es factible desconocer lo censurable del comportamiento ambiguo del banco por el mero hecho de ostentar el demandante la connotación de un “consumidor cualificado”, en su condición de abogado, contador público y perito, argumento que, en su alzada trajo a cuento el banco apelante.

En el criterio del Tribunal, la actuación clara y transparente que es de esperar de quien ofrece al público un servicio financiero no encuentra excepción en caso de potenciales clientes calificados.

No era próspera, entonces, la alzada que interpuso el banco.

4. DESPACHO DE LA APELACION DEL CONSUMIDOR.

4.1. A diferencia de lo percibido por la parte actora, y pese a que aquí se demostró que su contraparte incurrió en las irregularidades sobre las que ya el Tribunal se pronunció en la consideración precedente, ello no daba lugar a acoger la pretensión encaminada a que se declarara la nulidad del contrato de leasing No. 217870, pues, en rigor, finalmente el consumidor aceptó celebrar ese tipo de contrato bilateral, en condición de locatario, según lo relató en su demanda (pág. 8 PDF 001 C. 1).

Por lo mismo, tampoco había lugar a decretar la nulidad prevista en el artículo 1511 del Código Civil, que consagra que “el error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación”.

Se insiste, de los elementos documentales recaudados y la declaración de parte del consumidor emerge, que a él se le remitió el escrito o formato contentivo del

contrato de leasing, él lo suscribió y posteriormente lo radicó ante Bancolombia S.A. (ver pág. 27 a 43 PDF 024 C.1).

En ese orden de ideas se tiene que la práctica abusiva constatada y el hecho de que exista una relación asimétrica entre consumidores y entidades financieras no son óbice para desconocer que, en últimas, el señor Suaza Cadavid aceptó celebrar el contrato de leasing No. 217870, lo cual, de paso, desvirtúa error en la naturaleza jurídica del contrato convenido que pudiera dar lugar a la nulidad sustancial con soporte en el artículo 1511 del Código Civil.

Por contera, no es de recibo el reparo en estudio, orientado a sacar adelante la pretensión de declaratoria de nulidad del contrato de financiamiento.

4.2. Tampoco sufrirá incremento alguno la condena por el resarcimiento de los DAÑOS IRROGADOS.

Sin daño, no es posible imputar responsabilidad. Sobre ello se ha dicho que la reparación del daño procede **“sólo en la medida en que obre en los autos, a disposición del proceso, prueba concluyente en orden a acreditar la verdadera entidad de los mismos y su extensión cuantitativa**, lo que significa rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que se dejaron de obtener, apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas estas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido. En otras palabras, **toca al demandante darse a la tarea, exigente por antonomasia, de procurar establecer, por su propia iniciativa y con la mayor aproximación que sea factible según las circunstancias del caso, tanto los elementos de hecho que producen el menoscabo patrimonial del cual se queja como su magnitud, siendo entendido que las deficiencias probatorias en estos aspectos de ordinario terminarán gravitando en contra de aquél con arreglo al Art. 177 del C. de P.C” [hoy art. 167 del C.G. del P.]**”. (CSJ, sent. de 4 de marzo de 1998, exp. 4921).

En cuanto a la condena en perjuicios, destaca el Tribunal que la demandada dejó de lado cualquier argumentación tendiente a desconocer la estimación del daño fijado por el sentenciador de primer grado, por lo que únicamente se despacharán los reparos que sobre este resarcimiento formuló el demandante.

Ahora, contrario a lo sostenido por el consumidor, el juramento estimatorio, la declaración extraprocésal No. 2.710 de la Notaría cuarta del Círculo de Bogotá y la estimación de la cuantía, no son prueba idónea de la causación de los daños en que insiste.

Véase que, con su demanda, el señor Suaza Cadavid reclamó que a título de indemnización de perjuicios se ordene a Bancolombia sufragar el “saldo pendiente” del contrato de arrendamiento financiero, lo cual, en el criterio del Tribunal, no es viable, pues la suma de \$377'455.290 corresponde a obligaciones dinerarias a cargo del consumidor, en su no desvirtuada condición de locatario. Así se precisó en la consideración precedente.

Deviene de lo anterior que resulte inocuo que se haya demostrado que el consumidor pagó \$100'000.000 a la entidad bancaria, lo cual se hizo en la aceptada condición de locatario, esto en atención a compromisos contractuales que le son oponibles.

Igual inocuidad cabe atribuir al juramento estimatorio objetado de forma fundada por Bancolombia y a la declaración extra-juicio que absolvió el consumidor, pues se incluyó allí la suma de \$377'455.290, correspondiente a las prestaciones negociales señaladas, cuya inoponibilidad al locatario permanece incólume pese al éxito parcial de la demanda.

Así mismo, la determinación de la cuantía consignada en un aparte de la demanda corresponde a un criterio para la determinación de la competencia del juez civil, más no obedece a un medio de prueba con el cual pueda demostrarse el *quantum* indemnizatorio de los menoscabos causados.

Por último, son extraños a este litigio los gastos que se hayan podido causar en el curso del proceso de restitución de inmueble arrendado o con las actuaciones penales que de forma paralela promueve el demandante, y que apenas se esbozaron con la apelación. Sobre ello no recayó la demanda con la que tuvo su inicio este proceso de acción del consumidor financiero.

Tampoco el expediente muestra elementos de juicio que respalden los detrimentos que, según afirmó el consumidor, se le causaron por los variados hechos que reseñó en su declaración extra juicio (sin señalar su valor), por concepto de viajes a Bogotá y Medellín; visitas a las sedes de Bancolombia S.A. y a las instalaciones de la Superintendencia Financiera; la remisión de documentales a entes de control y los eventuales “honorarios” que como contador y abogado dejó de percibir con ocasión de los hechos que motivaron la acción de protección al consumidor incoada (PDF 014 C.1).

No se olvide que como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia “[p]ara que el daño sea susceptible de ser reparado se requiere que sea **'directo y cierto'** y no meramente 'eventual o hipotético', esto es, que se presente como consecuencia de la 'culpa' y que aparezca 'real y efectivamente causado' (Sentencias de 26 de enero de

1967 (CXIX, 11-16) y 10 de mayo de 1997, entre otras)» (SC, 27 mar. 2003, exp. n.º C-6879)» (sent. SC282-2021 de 15 de febrero de 2021, exp. 2008 00234 01, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo).

5. No prosperan, por ende, los recursos verticales en estudio.

RECAPITULACIÓN

La decisión proferida por el sentenciador a quo se mantendrá incólume por cuanto se verificó la ocurrencia de una práctica abusiva por parte de Bancolombia S.A., que afectó los derechos que como consumidor tiene el señor Hernán Adolfo Suaza Cadavid. El contrato de leasing No. 217870 no se encuentra viciado de nulidad, por lo que goza de plena validez y existencia.

No habrá lugar a ampliar el monto de la indemnización por daños materiales que se ordenó resarcir en la decisión apelada, por cuanto no corresponden a perjuicios ciertos, directos y personales sufridos por el consumidor financiero, sino a las obligaciones contractuales adquiridas con ocasión del contrato pactado.

Ante el fracaso total de las apelaciones estudiadas no se impondrá condena en costas de segunda instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Sexta Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CONFIRMA la sentencia que el 8 de agosto de 2022 profirió la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia en el proceso verbal que adelanta Hernán Adolfo Suaza Cadavid contra Bancolombia S.A.

Sin costas de segunda instancia ante la improsperidad de los recursos de alzada impetrados por demandante y demandada.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese

Los Magistrados

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
JUAN PABLO SUAREZ OROZCO
GERMAN VALENZUELA VALBUENA

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Juan Pablo Suarez Orozco
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **a82f124f3a1e6905f5de3b691766817dac68062e94f723fd2f0e4386eeb1f025**

Documento generado en 09/02/2023 09:10:44 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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **DARÍO ALBERTO ALVIAR** y otros contra **CLÍNICA PATERNÓN LTDA.** y otra. (Apelación de auto). **Rad.** 11001-3103-044-2020-00163-01.

Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la Caja de Compensación Familiar Compensar contra el auto proferido el 8 de abril de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de esta urbe, a través del cual se abstuvo de levantar la inscripción de la demanda decretada en el juicio verbal de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1. Los señores Darío Alberto Alviar, Maria Noelisa Atehortúa de Cárdenas y Porfirio Enrique, Jesús Eudón, Martín Emilio, Olga Lucía, Cruz Magnolia, Leydi María, Camilo Alfonso y Oralia del Socorro Cárdenas Atehortúa demandaron a la Clínica Partenón Ltda. y a la Caja de Compensación Familiar Compensar, para que se les declare civil y extracontractualmente responsables de los daños ocasionados por la muerte de Luzmila Cárdenas Atehortúa (Q.E.P.D.) y, en consecuencia, sean condenadas al pago de los perjuicios¹.

¹ Archivo “01DemandaPoderAnexos.pdf” de la carpeta “01DemandaPrincipal” del “01CuadernoPrimeraInstancia”.

2. Con soporte en el literal a) del canon 590 del Estatuto Procesal vigente, los promotores de la acción solicitaron decretar la medida de que trata ese precepto, sobre los establecimientos de comercio de Compensar².

3. En providencia del 11 de agosto de 2020³, se ordenó la inscripción ambicionada, cuyo levantamiento imploró la citada accionada, argumentando que, su patrimonio no está en riesgo, de suerte que la cautela no es necesaria, pues no se materializa el “*periculum in mora*”. Aunado a que, en aplicación del “*fumus boni iuris*”, está sometida a la inspección, vigilancia y control de diferentes organismos, quienes constantemente analizan su situación económica, sin advertir dificultades de esa índole⁴.

4. El 8 de abril de 2021, se negó ese pedimento al considerar con apoyo en el inciso séptimo del artículo citado, que para el levantamiento requerido es necesario prestar caución por el valor de las pretensiones, cancelar la indemnización de los perjuicios o, sustituir las cautelas, siempre que se garantice suficiente seguridad⁵.

5. Inconforme con la anterior determinación, Compensar interpuso reposición y en subsidio apelación⁶; reprochó el desconocimiento y la falta de análisis del precepto 590 del C.G.P., el que impone la satisfacción de los requisitos del “*fumus boni iuris*”, “*periculum in mora*”, necesidad, efectividad y proporcionalidad, máxime cuando no ha sido objeto de intervención fiscal, administrativa o de vigilancia especial y posee una fuerte solvencia económica.

6. El 9 de junio de 2021, se desató el remedio horizontal, manteniendo la decisión censurada, en tanto que la cautela dispuesta sólo tiene efectos publicitarios, sin generarle daño patrimonial alguno a la demandada

² Archivo “01Medidas cautelares” de la carpeta “02MedidasCautelares” del “01CuadernoPrimeraInstancia”.

³ Archivo “02AutoMedidasCautelares.pdf” de la carpeta “02MedidasCautelares” del “01CuadernoPrimeraInstancia”.

⁴ Archivo “023Solicitudlevantamiento medida cautelar.pdf” de la carpeta “02MedidasCautelares” del “01CuadernoPrimeraInstancia”.

⁵ Archivo “26AutoNiegaLevantamiento_2021-04-07_15-04.pdf” de la carpeta “02MedidasCautelares” del “01CuadernoPrimeraInstancia”.

⁶ Archivo “29Reposición y apelación auto niega levantamiento medida cautelar.pdf” de la carpeta “02MedidasCautelares” del “01CuadernoPrimeraInstancia”.

quien, en todo caso, puede obtener su cancelación en la forma indicada en el auto cuestionado⁷.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 31⁸ y 35⁹ del C.G.P.; además, la providencia censurada es susceptible del anotado recurso, a tono con lo previsto en el numeral 8 del precepto 321 *ejúsdem*.

Las medidas cautelares entendidas como los instrumentos con los cuales el ordenamiento protege de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad del derecho controvertido en el mismo, tienen como función asegurar la eficacia y cumplimiento de la sentencia o de la decisión que le ponga fin al juicio, con el propósito evidente, de evitar su desconocimiento y que puedan causarse daños irreversibles o difícilmente reparables en la prerrogativa pretendida por el demandante.

Ahora, tratándose de juicios de responsabilidad civil contractual o extracontractual, el literal b) del numeral 1 del precepto 590 del C.G.P., establece que *“Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares: (...) b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual”*.

En complemento, el numeral 2 de esa regla impone para su decreto que el demandante preste *“caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica”*; empero, esa exigencia se

⁷ Archivo “33AutoResuelveRecurso_2021-06-08_13-38.pdf” de la carpeta “02MedidasCautelares” del “01CuadernoPrimeraInstancia”.

⁸ “Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil: 1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito”.

⁹ “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

soslaya, cuando aquel está amparado por pobre, como ocurre en este caso.

De suerte que, si se hallaron satisfechos esos presupuestos resultaba viable el decreto de la cautela, sin que procediera exigir otros requisitos como a los que alude la impugnante, a saber: *“fumus bonis iuris, periculum in mora, necesidad, efectividad y proporcionalidad”*.

Para su levantamiento, el inciso tercero del literal b) del precepto citado, faculta al demandado a prestar *“caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. También podrá solicitar que se sustituyan por otras cautelas que ofrezcan suficiente seguridad”*.

Entonces, razón le asiste al *a quo* al negar la cancelación de la medida, por cuanto no se ha cumplido alguno de los presupuestos aludidos en la norma transcrita, sin que sea dable aplicar el precepto contenido en el literal c), inciso tercero del canon tantas veces aludido, por cuanto el mismo sólo regula las cautelas innominadas, característica que no tienen las decretadas.

En consecuencia, se respaldará la providencia censurada, sin que haya lugar a imponer condena en costas, al no aparecer causadas.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada de la **SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto proferido el 8 de abril de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. NO CONDENAR en costas por no aparecer causadas.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen. Por la Secretaría, ofíciase, déjense las constancias a que haya lugar y comuníquese de forma inmediata esta decisión a esa autoridad judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

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

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

Código de verificación: **65602103505059482a62c4e4cd7a5776cf97ec73e0b772390795b66af2b31050**

Documento generado en 09/02/2023 08:53:26 AM

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

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

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



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

Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	Divisorio
DEMANDANTE	Diana Margarita Reina Salinas
DEMANDADOS	Carlos Eduardo Reina Vivas y otros
RADICADO	110013103 042 2022 00046 01
INSTANCIA	Segunda - <i>apelación de auto</i> -
DECISIÓN	Revoca

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte actora contra el auto proferido el 29 de agosto de 2022 por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual decretó la terminación del proceso en referencia por desistimiento tácito.

I. ANTECEDENTES

Mediante auto de 18 de febrero de 2022, el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá admitió la demanda divisoria formulada por Diana Margarita Reina Salinas en contra de Carlos Eduardo Reina Vivas, María Consuelo Reina Vivas, Adrián Reina Córdoba, Marcel Reina Córdoba, Gloria Reina Gutiérrez, Federico Vega García, Andrés Cuadros García, Simón Reina Córdoba, María Marlene Reina de Díaz y Amparo Reina de García. El 27 de abril siguiente el apoderado de la convocante arrimó constancias del envío de la citación para notificación personal.

Al proceso comparecieron Marcel Reina Córdoba y Amparo Reina de García, quienes informaron sobre el fallecimiento de las señoras María Marlene Reina de Díaz y Gloria Reina Gutiérrez; de acuerdo con ello, en providencia del 20 de mayo de 2022 se requirió a la parte actora a fin de que, so pena de decretar desistimiento tácito, allegara: i) “*certificado especial*

de tradición del folio 50C-303600, emitido por el registrador de instrumentos públicos que trata el art. 69 la ley 1579 de 2012, en donde consten las personas que figuran como titulares de derechos reales sujetos a registro”; y ii) “certificados de defunción de las señoras María Marlene Reina De Díaz y Gloria Reina Gutiérrez.

Ante tal requerimiento, en memorial presentado el 26 de mayo, la parte demanda solicitó se “reconsiderara” la determinación tomada en el auto reseñado, indicando que había solicitado el certificado de tradición exigido, no obstante, el folio estaba “*en jurídica*” por lo que no se logró su expedición; y sobre los fallecimientos de las codemandadas adujo que “*no sabía de esas defunciones y mucho menos en que Notaría u oficina de registro del estado Civil de las personas del país, puedan estar(...) registrados los decesos. Es de considerar que las personas que dieron el informe, puedan dar esos datos y o presentar los documentos de registro [solicitados]*”.

Mediante providencia fechada de 29 de agosto de 2022, el Juzgado del conocimiento decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, por considerar que no se había dado cumplimiento al auto de requerimiento.

II. LA IMPUGNACIÓN

Frente a la anterior determinación, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación. En sustento, adujo que “*el proceso nunca ha estado inactivo, por ello no es aplicable el Art. 317 del C.G.P.*”, pues el 5 de agosto allegó el certificado de tradición que le había sido requerido y además reiteró que en memorial anterior puso de presente que no se tenía conocimiento del deceso de las dos codemandadas y por lo mismo no sabía dónde ubicar los registros de defunción, y en consecuencia sostuvo que “[*s*]i uno de los demandados que haya comparecido al proceso informó de la muerte de las comuneras, es él el indicado para aportar la prueba del fallecimiento”.

III. CONSIDERACIONES

1. Para conjurar la inercia, desidia e inactividad de las partes en satisfacer una carga procesal o desplegar un acto de procedimiento de su

exclusiva incumbencia, necesario para proseguir la actuación, se han previsto figuras remediales como el *desistimiento tácito*, reglado en el artículo 317 del Código General del Proceso, que se transcribe en lo que resulta relevante para resolver la alzada:

*“El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:
(...)”*

1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado”.

Sin embargo, la misma norma, dispone las reglas para efectos de dar aplicación a dicha sanción, al señalar:

- “a) Para el cómputo de los plazos previstos en este artículo no se contará el tiempo que el proceso hubiese estado suspendido por acuerdo de las partes;*
- 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;*
- c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo...”*** (negrilla fuera de texto).

2. Análisis del caso concreto

El estudio del caso debe iniciarse poniendo de presente que *“la razón de ser de la figura [desistimiento tácito]... fue diseñada para conjurar la «parálisis de los litigios» y los vicios que esta genera en la administración de justicia”*¹, ya que esta medida *“consiste en «la terminación anticipada de los litigios» a causa de que los llamados a impulsarlos no efectúan los «actos» necesarios para su consecución”*².

Conforme lo anterior, se impone poner de presente que en el proceso bajo estudio no experimentó ningún tipo de “parálisis”, elemento

¹ STC11191-2020. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

² Ibidem

imprescindible para el decreto del desistimiento tácito; es así como de la revisión del proceso, se observa que el 18 de febrero de 2022 se admitió la demanda; el 10 de marzo siguiente se remitieron las comunicaciones con las que buscaba notificar a la pasiva³, lo que dio como resultado la comparecencia, en el mes de abril, de los codemandados Marcel Reina Córdoba y Amparo Reina de García⁴, quienes informaron sobre el fallecimiento de las también convocadas María Marlene Reina de Díaz y Gloria Reina Gutiérrez, situación que a la postre derivó en el requerimiento realizado en auto del 20 de mayo de 2022, el cual buscó atenderse mediante memorial de 26 del mismo mes, en el que se solicitó la “reconsideración” de la decisión tomada en tal providencia.

De acuerdo con el recuento realizado, se insiste, es evidente que el proceso no se encontraba en inactividad, única situación que legitima al juzgador para realizar el requerimiento que trata el artículo 317 # 1° del Código General del Proceso, so pena de aplicar las sanciones allí previstas; aunado con lo anterior, nótese que al momento de emitir el proveído en cuestión, que solicitó allegar i) *“certificado especial de tradición del folio 50C-303600, emitido por el registrador de instrumentos públicos que trata el art. 69 la ley 1579 de 2012, en donde consten las personas que figuran como titulares de derechos reales sujetos a registro, con fecha de expedición no menor a un mes”*; y ii) *“certificados de defunción de las señoras María Marlene Reina De Díaz y Gloria Reina Gutiérrez”*; determinación respecto de la cual el apoderado de la parte activa se pronunció solicitando “reconsideración” de *“la orden dada en el inciso segundo del numeral 2 del auto calendado 20 de mayo de 2022, en el sentido de cumplirlos en 30 días”*, exponiendo como argumentos que:

“4)-En el inciso segundo del numeral 1. De la providencia, nos requiere para que se aporte los registros de defunción de las señoras MARIA MARLENE REINA DE DÍAZ y GLORIA REINA GUTIERREZ, informé a la accionante y me dice que no sabía de esas defunciones y mucho menos en que Notaría u oficina de registro del estado Civil de las personas del país, puedan estar(...) registrados los decesos. Es de considerar que las personas que dieron el informe, puedan dar esos datos y o presentar los documentos de registro de las defunciones.5)-Respecto del

³ Ver Archivo 0020Notificación. Subcarpeta 01CuadernoPrincipal. Carpeta PrimeraInstancia.

⁴ Archivo 014RecepcionCorreo y 0017ContestaciónCitación. Subcarpeta 01CuadernoPrincipal. Carpeta PrimeraInstancia

certificado de Libertad ordenado, desde ya la señora Diana estuvo en la oficina de registro para solicitar el Instrumento, pero me informa que le dijeron que el folio está en jurídica y por ello no podía por ahora expedirlo (...)”.

Cumple destacar que, el *a quo* paso por alto lo dispuesto en el precepto 318 -parágrafo- del código en cita, el cual establece que “[c]uando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”; por lo que lo adecuado hubiese sido dar trámite al recurso de reposición, pues era evidente que la parte demandante se encontraba esgrimiendo argumentos a fin de que se reexaminara la determinación de requerir por desistimiento tácito.

Y como si lo anterior fuera poco, debe resaltarse no solo el desconocimiento total de tales manifestaciones, sino que, además, la sola presentación de ese memorial contentivo de la “reconsideración” interrumpió el término dado en el auto del requerimiento, máxime cuando allí se expusieron las razones por las que no podía atender, en el lapso otorgado, las demandas que se realizaron. No obstante, el 5 de agosto hogaño, se remitió el certificado de tradición⁵ que se había solicitado, sin embargo, el juzgado de instancia ignoró tal situación y el 29 siguiente emitió, desacertadamente, auto decretando el desistimiento tácito.

Sobre, tópico semejantes Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la misma providencia a la que se aludió en párrafos anteriores, sostuvo:

*“4.- Entonces, 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 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.
(...)”*

⁵ Archivo 0026AportaCertificadodeTradición. Subcarpeta 01CuadernoPrincipal. Carpeta PrimeraInstancia.

Ahora, lo anterior se predica respecto de los dos numerales de la norma comentada, ya que además que allí se afirma que el «literal c» aplica para ambos, mediante los dos se efectivizan los principios de eficacia, celeridad, eficiencia, lealtad procesal y seguridad jurídica. No obstante, dado que prevén hipótesis diferentes, es necesario distinguir en cada caso cuál es la «actuación eficaz para interrumpir los plazos de desistimiento».

Como en el numeral 1° lo que evita la «parálisis del proceso» es que «la parte cumpla con la carga» para la cual fue requerido, solo «interrumpirá» el término aquel acto que sea «idóneo y apropiado» para satisfacer lo pedido» (ubrayas y negrillas propias).

Como viene de verse, es claro que las gestiones realizadas por el apoderado de la parte actora, tuvieron la entidad de interrumpir el término otorgado; porque presentó reparos contra el auto que requirió so pena de las sanciones y de otro, en tanto, se ocupó de realizar las diligencias encaminadas a cumplir con la carga impuesta. No obstante ello, el Juzgado de primera instancia no solo persistió en aplicar la sanción prevista en la citada norma 317, procediendo a declarar la terminación del proceso, sino que tampoco tomó en consideración que la presentación del certificado el 5 de agosto, es decir antes de que se emitiera la decisión que se cuestiona, pese a que las actuaciones desplegadas por el ahora opugnante ya habían interrumpido el término de que trata la norma referida. En esas circunstancias, habrá de revocarse la providencia apelada, disponiendo que prosiga la actuación.

Finalmente, es de apuntar que realmente la parte demandante siempre estuvo atenta a desplegar actividad procesal en pro de no dejar paralizado el trámite que inició con la memorada demanda divisoria *ad valorem*.

Dada la resolución del recurso, favorable a la parte recurrente, no se impondrá condena en costas.

IV. DECISIÓN

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

providencia objeto de apelación y en su lugar disponer la continuidad de la actuación.

Por Secretaría envíese la actuación digital al juzgado de origen, dejando 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: **900abdc215339dcc1e41f058f9b3f420559071b0adad25bc3b84647493a0ea0d**

Documento generado en 09/02/2023 10:36:47 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 D.C.**



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente**

Bogotá D. C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal
Radicación N°: 11001310300320190061101
Demandante: Nayades Ester Romano Díaz
Demandado: José Deiver Castellanos Zabaleta y otra

1. ASUNTO A RESOLVER

El recurso de reposición y en subsidio apelación formulado por la apoderada de la parte demandante contra el auto adiado 29 de agosto de 2022, que resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

2. FUNDAMENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

En síntesis, la recurrente aduce que una vez proferida la sentencia de primer grado sustentó el recurso de apelación de manera completa mediante escrito radicado ante el juzgado *a quo*, por lo que la decisión cuestionada debe ser revocada y, en su lugar, tener por sustentado el recurso promovido.

3. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El artículo 318 del Estatuto Procesal establece que, “*salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica (...)*”. Por su parte, el artículo 331 *ibídem*, dispone que éste último, procede contra decisiones que por su naturaleza serían apelables.

En este caso, se cuestiona la providencia que declaró desierto el recurso de alzada, la cual no está enlistada en el artículo 321 *ejúsdem*, por tanto, frente a tal decisión procede únicamente el de reposición.

Descendiendo al caso concreto, se evidencia que no le asiste razón a la recurrente en sus cuestionamientos según se pasa a explicar.

1. El artículo 13 del Código General del Proceso, enseña que *“Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley”*. Por lo tanto, la Ley 2213 de 2022 *-por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020-* al contener normas procesales, deben ser aplicadas por los funcionarios judiciales a partir de su vigencia.

2. Es importante precisar que la esencia del recurso de apelación no se modificó con la expedición del Decreto 806 de 2020 ni la Ley 2213 de 2022, pues continúa teniendo tres etapas, (i) la interposición; (ii) la formulación de reparos concretos ante el *a quo*; y (iii) la sustentación (escrita o en audiencia, según corresponda) ante el superior.

De donde se concluye que la sustentación, contrario a lo alegado por la inconforme, debía hacerse en esta instancia, como se le indicó de forma clara en la providencia que admitió la alzada, cuando se señaló:

“CONCEDER a la recurrente el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia para que proceda a SUSTENTAR los reparos concretos que formuló ante el a quo; transcurrido dicho lapso, se CORRERÁ TRASLADO a la contraparte por el mismo plazo, para que, si a bien lo tiene, efectúe la réplica.

Advertir a la recurrente que, en ese lapso y en esta instancia deberá sustentar los reparos concretos que formuló ante el a quo o manifestar si se tiene como sustentación el escrito que presentó ante el juez de instancia, pues en caso de guardar silencio, se declarará desierto el recurso de alzada, como dispone el artículo citado (...).”

Obsérvese que se precisó a la recurrente que debía sustentar sus reproches en esta instancia, destacándose que en caso de no hacerlo se declararía desierto el recurso, por lo que al no obrar en la forma señalada se abrió pasó tal consecuencia.

3. La H. Corte Constitucional, en sentencia SU-418 de 11 de septiembre de 2019, estableció que la falta de sustentación del recurso de apelación ante el Juez de segunda instancia, como en el caso de marras, trae como consecuencia la declaratoria de desierto, porque los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso, así lo imponen; secuela que recogió el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

En este orden, resulta improcedente tener en cuenta las alegaciones de la censora, pues nuestro más alto Tribunal Constitucional, resolvió sobre este tema; precedente que debe acogerse en el caso que nos ocupa, pues la parte demandante dejó pasar en silencio el término concedido para la sustentación del recurso, el cual debe hacerse ante el juez de segunda instancia.

Sobre este tema, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC12927-2022, precisó:

“(…) conforme los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso, la tramitación del «recurso de apelación» contra providencias judiciales comprende dos etapas que deben ser desarrolladas en fases bien definidas: Una ante el juez de primera instancia - interposición y reparos - y, otro ante el de segunda - admisión, sustentación y decisión -.

Sobre el primero, el Decreto 806 de 2020 en su artículo 14, no introdujo modificación alguna, mientras que para el siguiente sí, respecto de la sustentación, la que en sentido estricto solo comporta la forma de hacer conocer al juez de segunda instancia los argumentos que soportan los «reparos» expresados en la primera instancia, ya no oralmente en audiencia sino por escrito, pero en todo caso, una vez «ejecutoriado el auto que admite la apelación», competencia adscrita al ad quem y no al a quo.

(…) la estructura de las cargas que impone el legislador como presupuestos para que el superior funcional examine la resolución apelada y, las consecuencias de su desatención además que no han variado, no se extendieron a la obligación misma de «sustentar la apelación» ante el juez competente, que lo es el de segunda instancia, sino que, como excepción al principio de oralidad en la administración de justicia, admitió que, para dicho propósito, el apelante pueda hacerlo por escrito, sin necesidad de acudir personalmente a la sede del funcionario.

Tampoco exoneró del deber de «sustentar» dentro del término allí previsto, esto es, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admite la alzada, que de no atenderlo acarrea la declaratoria de deserción y, por ende, por su propia omisión, la imposibilidad de acceder a la segunda instancia lo que aleja irreflexividad en la interpretación, o exceso manifiesto en el rito o, desproporcionalidad en la decisión”.

Las anteriores razones son suficientes para confirmar la decisión cuestionada.

Finalmente, resta señalar que se negará el recurso de apelación por improcedente (art. 318 en consonancia con el art. 321 del C.G.P.).

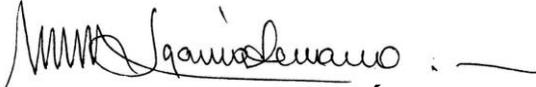
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

4. RESUELVE:

PRIMERO: **CONFIRMAR** el auto impugnado, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: **NEGAR** la concesión del recurso de apelación, formulado de manera subsidiaria, por improcedente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

Martha Isabel Garcia Serrano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 009 Civil

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

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

Código de verificación: **44d27d69fe67d59e1cde6f8405f91b2b21ab6720e5819c86f1851516d33aa399**

Documento generado en 09/02/2023 04:27:39 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.



SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente

Bogotá D. C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal
Radicación N°: 11001319900320210409601
Demandante: Jorge Arturo Matamoros Blanco
Demandados: Compañía de Seguros Bolívar S.A. y otro

1. ASUNTO A RESOLVER

Sobre el recurso de reposición formulado por el apoderado de la parte demandante contra el auto adiado 19 de septiembre de 2022, que resolvió admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

2. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El artículo 318 del Estatuto Procesal establece que, “*salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica (...)*”.

Por su parte, el artículo 331 de la misma codificación dispone que “*El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. **También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación** o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación (...)*”.

De los preceptos transcritos, se colige que el auto por el cual se admite la apelación no es susceptible del recurso de reposición, pues éste tiene cabida en el trámite de la segunda instancia únicamente contra los autos que dicte el “*magistrado sustanciador no susceptibles de súplica*”. Y en este caso el ordenamiento jurídico estableció el recurso de súplica contra la providencia censurada.

En consecuencia, se adecuará el trámite de la impugnación, al tenor de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 318 del Código General del Proceso, para que el recurso sea tramitado como un recurso de súplica y se asigne el conocimiento del presente asunto al magistrado que sigue en turno.

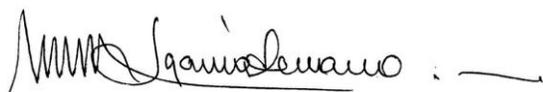
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

3. RESUELVE:

PRIMERO: **ADECUAR** el trámite de la impugnación al recurso de súplica, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: **REMITIR**, por Secretaría de la Sala, el presente proceso al magistrado que sigue en turno para lo de su competencia, previo el trámite señalado en el art. 332 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

Martha Isabel Garcia Serrano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 009 Civil

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

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

Código de verificación: **26e1944a0383917b3c638bf6948abad01fb9cb80302a5339510b96905403086b**

Documento generado en 09/02/2023 04:31:58 PM

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

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

Bogotá, D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103001 2016 00283 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 13 de enero de 2023¹, por el Juzgado 1º Civil del Circuito de esta ciudad.

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

NOTIFÍQUESE.

¹ 92Sentencia.pdf

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

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

Código de verificación: **7cc01102077e0a1076ad4c4a3502e6b110528d74b5596d2aa5efd1e114ad1120**

Documento generado en 09/02/2023 09:13:05 AM

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

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



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

Bogotá D. C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	Verbal
DEMANDANTES	Armando Pérez Araújo y otro
DEMANDADOS	Distribuidora Nissan S.A. y otros
RADICADO	110013103 022 2022 00085 01
INSTANCIA	Segunda
DECISIÓN	Revoca auto apelado

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 14 de julio de 2022 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES

1. Los señores Armando Pérez Araújo y Armando José Pérez Carbonell promovieron proceso verbal de responsabilidad civil contractual “*por producto y servicios defectuosos*” contra Distribuidora Nissan S.A. y Talleres Autorizados S.A. El *petitum* consistió en que se declarara que las demandadas eran responsables de los daños y perjuicios ocasionados a la parte actora tras haberles vendido “*un producto inservible y peligrosamente defectuoso, vale decir, la camioneta Nissan Navara D40, Serie MNTVCUD40Z0012741, Motor YD25131203T y placas DCZ 280, modelo 2009*”.

2. En proveído del 31 de marzo de 2022, el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá¹, inadmitió la demanda, y so pena de rechazo, ordenó que en el término

¹ Archivo 010AutoInadmiteDemanda202200085. Subcarpeta PrimeraInstancia. Carpeta C01CuadernoPrincipal

de cinco días se subsanaran los siguientes requisitos: “1°) *Acatando lo previsto en el numeral 1° del artículo 206 ibídem, adicionará el juramento estimatorio, en orden a indicar, que cálculos se realizaron para lograr la cuantificación de cada uno de los perjuicios reclamados. (art. 90-6, ib.)*” y “2°) *Acorde con lo dispuesto en el artículo 82-5 ejúsdem, y teniendo en cuenta, los fundamentos de derechos relacionados en la demanda, los demandantes definirán en últimas, si la pretensión principal se circunscribe a la acción de responsabilidad por daño por producto defectuoso establecido en el artículo 20 de la Ley 1480 de 2011. En caso afirmativo, ampliará los hechos de acuerdo con ello. Además, relacionará de manera clara y precisa las pretensiones, excluyendo cualquier tipo de argumentación fáctica y las operaciones relacionadas con el juramento estimatorio, como quiera que éstas deben incluirse en el acápite correspondiente*”.

3. El apoderado de la parte demandante, presentó memorial el 25 de abril de 2022, en el que solicitó declaratoria de ilegalidad del auto inadmisorio, petición que fue despachada desfavorablemente en auto del 14 de julio siguiente al resaltar que el auto atacado no es susceptible de reparo alguno, pues las inconformidades respecto de este deben plantearse en contra de la providencia que rechace la demanda y adicionalmente resaltó que dentro del término concedido para cumplir con los requerimientos realizados no se allegó memorial alguno que diera cuenta de ello, en consecuencia rechazó el trámite.

II. LA IMPUGNACIÓN

4. Inconforme con aquella determinación, la actora formuló recurso de apelación². Las razones que soportan la impugnación se sintetizan frente a cada requerimiento, así i) *“Creemos que es muy probable que la señora Juez se haya limitado de muy buena fe a leer únicamente el contenido del capítulo de la demanda denominado Juramento Estimatorio, el cual, sin lugar a dudas, además, se remite al examen pormenorizado y debidamente razonado de los perjuicios y su cuantificación. En ningún caso, obviamente, se trata de operaciones matemáticas ni de rigurosos cálculos financieros, pues el JURAMENTO es la PRUEBA de la*

² Archivo 015 Ibidem.

cuantificación, es decir, la PRUEBA del monto y, por tanto, mal podría exigírsenos otra cosa diferente como explicar más allá de la lógica y objetiva narrativa de los hechos que constituyeron y constituyen nuestros perjuicios”; y ii) “No encontramos (...) ninguna relación legal de pertinencia, correspondencia o congruencia entre lo expresado por el legislador en el numeral 5 del artículo 82 del Código General del Proceso, en cuanto a los requisitos de la demanda y las asombrosas exigencias suyas, respecto a involucrar el particular contenido del Estatuto del Consumidor en términos de responsabilidad por daño por producto defectuoso”.

III. CONSIDERACIONES

1. El inciso tercero del artículo 90 del Código General del Proceso, dispone que mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda “sólo” en los siguientes casos: “(...) 1. Cuando no reúna los requisitos formales”. (...) 6. Cuando no contenga el juramento estimatorio, siendo necesario”.

A su turno, el inciso cuarto *ibídem*, indica que en estos casos el juez debe señalar con “precisión” los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane el término de cinco (5) días, so pena de rechazo, vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza.

2. A fin de desatar la controversia suscitada, lo primero que debe ponerse de presente es que, conforme el indicado precepto 90, el recurso formulado comprende no solo el auto que rechazó la demanda sino también la providencia inadmisoria; bajo esa óptica, es claro que aun cuando el apelante no arrimó memorial subsanatorio de la demanda ello se debió a que consideró inadecuados los requerimientos que se le realizaron. En esa medida, se abordará el estudio del primero de los proveídos, esto es el del 31 de marzo del año pasado.

3. Dicho lo anterior, se iniciará por estudiar la pertinencia del primero de los requisitos exigidos, que hizo alusión a la solicitud de adicionar “*el juramento estimatorio, en orden a indicar, que cálculos se realizaron para lograr la cuantificación de cada uno de los perjuicios reclamados*”; por lo que corresponde

referirse sucintamente a la figura procesal aludida. En efecto, el invocado canon 206, disposición que ahonda en el carácter vinculante y sancionatorio del juramento estimatorio, prevé al respecto lo siguiente:

*“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”.*

Nótese que la norma citada, señala que la estimación juramentada debe corresponder a una valoración razonada, lo que no significa algo distinto a estar expresamente basada en razones, argumentos, fundamentos o justificaciones, verificables o comprobables. Tal exigencia no se satisface con la razonabilidad explicada, sino que en complemento, exige que el juramento se lleve a cabo **discriminando cada uno de sus conceptos**, condicionamiento éste determinante para conocer y valorar el origen, alcance y contenido de la estimación, principalmente en los mayoritarios eventos en los cuales la indemnización, compensación, frutos o mejoras, son derechos integrados por numerosos *ítems*.

Bajo ese panorama el juzgado de primera instancia consideró que era necesario se indicaran que *“cálculos se realizaron para lograr la cuantificación de cada uno de los perjuicios reclamados”* a raíz de la depreciación de la responsabilidad civil que se demanda y al no haberse subsanado tal falencia procedió el rechazo de la demanda, decisión con la que no estuvo de acuerdo el opugnante.

Para desatar la anterior controversia basta con revisar el escrito inicial para de la demanda para concluir que los cálculos que echó de menos el *a quo*, realmente se encontraban contenidos en el libelo genitor, y si bien se incluyeron de forma imprecisa en el acápite de pretensiones, lo cierto es que basta con observar el aparte denominado *“DECLARACIONES Y CONDENAS”* (páginas 1 y 2 del referido documento)³, para sostener que se expuso con suficiencia, como se arribaba a

³ Archivo 007 Demanda. Subhcarpeta C01CuadernoPirncipal. Carpeta 01PrimeraInstancia.

las cifras que por concepto de reparación peticionó; es así como expuso: i) “la suma de \$199.974.166, (ciento noventa y nueve millones, novecientos setenta y cuatro mil, ciento sesenta y seis pesos, m/l), es decir, el precio vigente a marzo de 2022 de la camioneta Nissan FRONTIER DSL LE”; ii) “la suma de \$5.000.000 mensuales (cinco millones de pesos), valor que correspondería a una especie de alquiler mensual del rentable automotor o a la potencial productividad del patrimonio representado en el desaprovechado vehículo de la importante marca, además, en estado altamente peligroso, equivalente a \$755.000.000 (setecientos cincuenta y cinco millones de pesos), repito, durante 151 meses de perjuicios acumulados”; y iii) “el valor de los viajes a una u otra ciudad en donde estuvimos cientos de veces, atendiendo todo tipo de novedades, lo mismo que el pago de hoteles, restaurantes, etcétera, equivalentes a \$100.000.000 (cien millones de pesos). Aclaro, que entre los componentes de este rubro están incluidos: el valor del seguro de accidente correspondiente a la póliza tomada y pagada por mi poderdante”.

De manera que, palmario resulta el desacierto del juez de primer grado al requerir al apelante para que se adecuara el juramento estimatorio, cuando los cálculos que echó de menos estuvieron contenidos en el escrito inicial, y la estimación juramentada realizada está basada en razones, argumentos, fundamentos o justificaciones verificables o comprobables, lo que se traduce en que se ajusta a lo dispuesto en el artículo 206 del Código General del Proceso.

4. Ahora, en lo atinente al segundo de los requerimientos, esto es el definir “*si la pretensión principal se circunscribe a la acción de responsabilidad por daño por producto defectuoso establecido en el artículo 20 de la Ley 1480 de 2011. En caso afirmativo, ampliará los hechos de acuerdo con ello (...)*”, es del caso puntualizar que revisado el escrito inaugural se advierte que el requisito peticionado no se encuentra a tono con los hechos y pretensiones de la demanda, para ello basta con dar lectura íntegra a la demanda en la que evidentemente se aduce que se trata de una “*responsabilidad directa de Distribuidora Nissan S.A., proveniente de haber vendido de contado un producto inservible y peligrosamente defectuoso, vale decir, la camioneta Nissan Navara D40, Serie MNTVCUD40Z0012741, Motor YD25131203T y placas DCZ 280, modelo 2009*”⁴, además que en el acápite

⁴ Ver pág. 1 Ibidem.

denominado “FUNDAMENTOS DE DERECHO”, se hace clara alusión a que el derecho de acción que se ejerce, encuentra “*sustento en la norma del artículo 19 del Estatuto del Consumidor, el principio de la buena fe, el no daño o neminem laedere y el artículo 78 de la Constitución Política que reza que: “Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios”*”⁵.

No solo ello, sino que también en los hechos de la memorada demanda, la parte convocante se dedica a relatar sobre la ocurrencia de un accidente cuando se encontraba manejando el vehículo que, asegura, tiene defectos de fabricación, enfatizando en la dirección del automotor, situación que dice es un evento notorio en tanto han sido varios los países en los que los distribuidores de las camionetas Nissan han emitido alertas de seguridad al evidenciarse fallas en el “volante de dirección”.

En suma, lo expuesto con antelación, deja ver que desde el inicio se acató lo dispuesto en el artículo 82 del Estatuto Procesal que define los requisitos formales con los que debe contar de la demanda, refiriendo en sus numerales 4° y 5° a “[l]o que se pretenda, expresado con precisión y claridad” y “[l]os hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones...”, pues -se itera-, las disposiciones en cita contrarrestadas con el escrito inicial dejan ver notoriamente que los pedimentos que se formulan son puntuales, sin que den lugar a interpretación de ningún tipo, en tanto resulta evidente el querer del demandante y las circunstancias a las que se fundan sus peticiones.

5. Colofón de lo anterior, al no encontrarse fundado ninguno de los requerimientos realizados en el auto inadmisorio de la demanda, de contera, su rechazo deviene también injustificado, sin que le sea reprochable al apelante el no haber allegado escrito de subsanación pues, como se puso de presente no había lugar a los requerimientos que se le inquirieron, en tanto estos desconocieron por completo el escrito inicialmente presentado.

⁵ Ver pág. 18 Ibidem.

Y ante la prosperidad del recurso, no hay lugar a imponer condena en costas, además de no aparecer ninguna causada (art. 365 del c.g.p.).

DECISIÓN

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, **REVOCA** los autos proferidos el 31 de marzo y 14 de julio de 2022 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de esta ciudad, en el trámite de la referencia. En su lugar, el *a quo* continuará con el estudio de admisibilidad de la demanda, prescindiendo de los requisitos que dieron lugar al recurso de alzada.

Devuélvase el expediente digital al Despacho de origen, previo el registro de las anotaciones pertinentes.

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: **3c80d7ca5cd57d93ff2398f008db42d1b258c8ac23acedcb70aa532b27348a82**

Documento generado en 09/02/2023 10:37:44 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., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	Reorganización
DEMANDANTE	María Eugenia Santofimio Pava
DEMANDADO	Acreedores
RADICADO	110013103 027 2018 00211 01
INSTANCIA	Segunda - <i>apelación de auto</i> -
DECISIÓN	Revoca

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte actora contra el auto proferido el 14 de octubre de 2021 por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual decretó la terminación del proceso en referencia por desistimiento tácito.

I. ANTECEDENTES

Mediante auto de 14 de junio de 2018, el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá decretó la apertura del proceso de reorganización de la señora María Eugenia Santofimio Pava; con posterioridad, en proveído del 17 de octubre de siguiente se impartieron seis diferentes ordenes dirigidas a la secretaria del Despacho y a la solicitante¹. Luego el 1º de julio de 2021, se decidieron algunas solicitudes y, a su vez, se requirió al apoderado de la parte demandante, so pena de aplicar las sanciones establecidas en el artículo 317 del Código General del Proceso, aduciendo que *“tanto el deudor concursal como los acreedores no han dado cumplimiento a las cargas procesales requeridas para continuar con el trámite concursal ordenadas en la providencia de fecha 17 de octubre del año 2018”*; y, subsecuentemente lo

¹ Ver Pág. 138 Archivo 03AutoApertura-Notif.Entidades_Fls.80-184. Subcarpeta C001Principal. Carpeta PrimeraInstancia.

inquirió para que “se sirva dar cumplimiento a lo ordenado en la precitada providencia en lo que aún no se haya diligenciado”.

El Juzgado del conocimiento decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, mediante auto del 14 de octubre de 2021, sosteniendo que “la parte actora dentro del plazo dispuesto en providencia del primero de julio del año avante (fl.297/298), no cumplió con la carga procesal allí impuesta dentro del término legal dispuesto”.

II. LA IMPUGNACIÓN

Frente a la anterior determinación, el apoderado de la parte actora interpuso recurso reposición y en subsidio de apelación. En sustento, adujo que “el día 1 de julio de 20201 (sic), [se] profirió auto mediante el cual requirió a la parte actora para que entregara informe de los correos electrónicos y piezas procesales que se tuvieran en nuestro poder”, y el “26 de julio de 2021, se envió memorial a su H. Despacho dando cumplimiento a lo ordenado en auto del 1 de julio de 2021. (Anexo. 1)”.

III. CONSIDERACIONES

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

“El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:
(...)”

1. **Cuando para continuar el tramite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado** (subrayas propias).

2. ... c) *Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo*”.

2. Análisis del caso concreto

El estudio del caso lo primero que debe ponerse de presente es que en el auto que requirió so pena de decretar el desistimiento tácito, esto es el proferido el 1º de julio de 2021, no indicó de forma concreta cuales eran las cargas que se encontraban a cargo de cumplir por parte de la convocante; es más, nótese como en dicho proveído, de manera indiscriminada se aludió no solo a esta sino también a los acreedores concursales, sin que a estos les incumba el impulso del trámite, es así como se manifestó: *“Se advierte, que tanto el deudor concursal como los acreedores no han dado cumplimiento a las cargas procesales requeridas para continuar con el trámite concursal ordenadas en la providencia de fecha 17 de octubre del año 2018”*.

Lo anterior resulta rebatible, ya que la norma que habilita a realizar el requerimiento, establece con claridad, de un lado que, la exigencia debe tener como destinatario únicamente al demandante cuando se trata de *“continuar el trámite de la demanda”*, y por otro lado, señala el deber del juez de indicar cual es el acto o la carga procesal pendiente de cumplir, requisitos que se echan de menos en la providencia del 1 de julio de 2021, más aún cuando allí se remite al auto del 17 de octubre de 2018, que contiene más de 6 órdenes, y en varias de estas no se refiere a quien le corresponde ejecutarlas.

No obstante lo anterior, se procedió a revisar la providencia reseñada y solo se advierte que la cargas impuestas y, que podrían ser de incumbencia de la demandante, son las contenidas en los numerales 2º y 4º que se dispusieron: *“2. LIBRAR TELEGRAMA a la deudora MARIA EUGENIA SANTOFIMIO PAVA para que ACREDITE el diligenciamiento y la FIJACION (sic) del **AVISO**, es su sede y sucursales, toda vez que se echa de menos dicha verificación pese a encontrarse ordenado, así como también **REQUERIRLA***

para que acredite en forma efectiva y veraz que hayan informado a los acreedores y jueces que tramiten procesos de ejecución el inicio del proceso de reorganización habiendo verificado la transcripción del aviso y que hayan dado cumplimiento cabal a la providencia de fecha 23 de marzo del año en curso, apertura de la reorganización”; y “4. Todos y cada uno de los oficios que obran en el proceso deben ser diligenciados para el impulso del presente trámite, toda vez que no hay constancia de haberse, hecho llegar a las dependencias ordenas (sic), véanse oficios Nros. 1440 al 1445 fls. 89 vto”.

Contrarrestado con lo anterior, se tiene que, incluso antes de emitirse el auto de terminación del proceso, la parte demandante allegó memorial con el que adjuntaron 7 “anexos” los cuales daban cuenta de la radicación de varios de los oficios que se dijeron como no diligenciados²; igualmente se arrimó copia de un escrito entregado ante el juzgado de conocimiento, el 5 de julio de 2019³, con en el que se dice se aportaba el diligenciamiento del aviso y la notificación a los acreedores⁴, sin que tales documentos hubiesen sido tenidos en cuenta por el *a quo* al momento de dar por terminado el proceso, ya que los descartó al considerar que no se encontró correo electrónico que diera cuenta de que estos se hubiesen arrimado al trámite, olvidando que los mismo se allegaron en físico pues -se itera-, todos son documentos correspondientes al año 2019 cuando no se encontraba implementado el expediente digital.

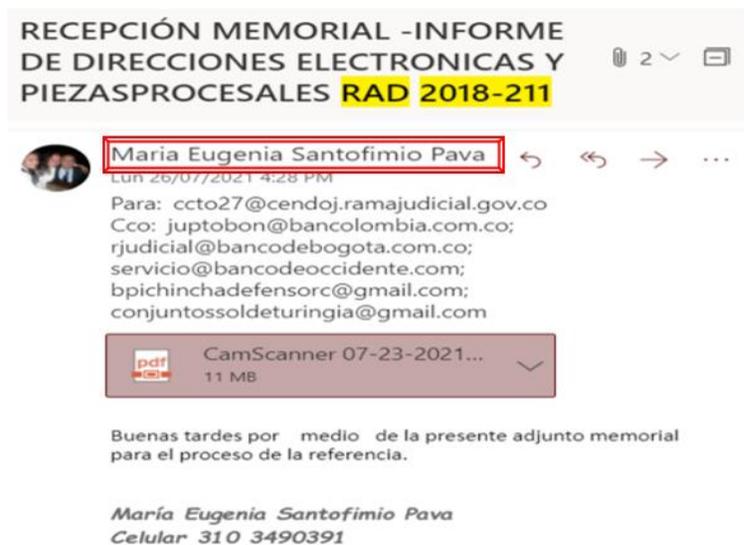
Con todo, la apelante al interponer el recurso de reposición, insiste en poner de presente la radicación, de tiempo atrás, de la documentación referida, para lo cual allegó constancia de un correo remitido el 26 de julio de 2021, con el que se volvió a adjuntar; pero, se realizó la búsqueda del mencionado e-mail, sin que se fuera exitoso el resultado según se sostiene en el auto que resolvió la queja horizontal, sin embargo, advierte este Despacho, que la mencionada pesquisa se hizo utilizando las direcciones electrónicas arturvov@sotomontealegreabogados.com y jorgemontenegror@yahoo.com, sin tener en cuenta que el memorial fue

² Ver Pág. 12,13, 22, 24 (memorial que consta de 9 folios), Archivo 12CumplimientoNotifiAcreedores_24-09-2021. Subcarpeta C001Principal. Carpeta PrimeraInstancia.

³ Pág. 20 Ibidem.

⁴ Pág. 24 Ibidem.

remitido desde el correo de la solicitante⁵, lo que explica que el mismo no hubiese encontrado, así lo demuestra el “captión” que se adjuntó:



Conforme lo anterior, es claro que después de realizado el requerimiento previo, la parte convocante arrimó memorial con el que adjuntó una serie de documentos que daban cuenta del cumplimiento de las órdenes impartidas en auto del 17 de octubre de 2018, incluso antes de que se realizara el requerimiento -1º de julio 2021-, elementos probatorios que fueron indebidamente descartados, sin atender que estos fueron radicados de forma física en el juzgado y que adicionalmente se volvieron a remitir en correo del 26 de julio de 2021, el cual no se buscó en la forma correcta, pues no se atendió a la dirección electrónica de la solicitante, que era la remitente. Todas estas circunstancias, permiten concluir que en el proceso bajo estudio no se advierte que se haya presentado ningún tipo de “parálisis”, elemento imprescindible para el decreto del desistimiento tácito, y en consecuencia el requerimiento realizado resultaba indebido, a más de que no se señalaron las cargas que, según el a-quo, estaban pendientes de cumplirse.

También debe resaltarse que al proceso ya se han allegado varios de los procesos que se encontraban en curso en otros despachos judiciales, lo

⁵ De acuerdo con lo consignado en la demanda el correo electrónico de la señora María Eugenia Santofimio Pava es maria.santofimiohotmail.com -Ver fl. 34 Archivo 01Poder-Anexos-Demanda_Fls.1-37-.

cual es indicativo de haber remitido la comunicación en la que se informó la existencia del proceso de reorganización.

En suma, es evidente que el auto proferido debe ser revocado y dada la resolución del recurso, favorable a la parte recurrente, no se impondrá condena en costas.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, **REVOCA** la providencia objeto de apelación y en su lugar disponer la continuidad de la actuación.

Por la Secretaría de la Corporación, remítase inmediatamente la actuación digital al juzgado de origen, dejando 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: 1f285ed27756f5e8483fdbdeb9ea2298338d9a4b965629d8e37bd645f96dd631

Documento generado en 09/02/2023 11:59:33 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 D.C.**



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente**

Bogotá D. C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal
Radicado N°: 11001310300620180056503
Demandantes: Paula Andrea Lasso Osorio y otra
Demandada: Miryam Rene Villamil Jiménez

I. ASUNTO A DECIDIR

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra el auto proferido en audiencia del 10 de noviembre de 2020, por el Juzgado 6° Civil del Circuito de Bogotá.

II. ANTECEDENTES

1. En el proveído censurado, el despacho de primer grado negó el decreto de la prueba pericial solicitada por la parte demandante, tras considerar que no fue aportado en las oportunidades previstas en el artículo 226 del Código General del Proceso y no se demostró una imposibilidad real que impida a las propietarias vendedoras acceder al inmueble o que su contraparte haya impedido la realización del dictamen.

Tampoco accedió a la solicitud de oficiar al Juzgado 2° Civil del Circuito de Villavicencio, para que remitiera copia auténtica del proceso ejecutivo que cursa en contra de las demandantes, por cuanto no se está discutiendo el hecho de haberse iniciado la ejecución, además, consideró que la prueba no tiene trascendencia para el proceso.

2. Inconforme con esa determinación, el apoderado de las demandantes interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.

En síntesis, adujo que la prueba pericial es importante para determinar el valor de los perjuicios causados a las demandantes y explicó que el predio fue entregado a la demandada, por lo que no era viable que el perito ingresara al inmueble. De otro lado, refirió que el oficio solicitado es necesario para demostrar que el bien objeto del proceso se encuentra en remate.

3. En la misma audiencia, el Juzgado resolvió mantener incólume la decisión y concedió la alzada interpuesta de manera subsidiaria.

III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

1. El artículo 227 del Código General del Proceso establece que *“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”*.

Revisada la actuación, se observa que en el escrito inicial la parte demandante señaló que *“ante la imposibilidad de aportar con esta demanda un dictamen pericial para establecer los perjuicios causados por el incumplimiento de la señora MIRYAM RENE VILLAMIL JIMÉNEZ, me permito manifestar a su despacho que de acuerdo con el precepto del artículo 227 del Código General del Proceso, que para tal efecto designo al señor PEDRO JOSE VARGAS MORATO (...), inscrito como evaluador de la Lonja de Propiedad Raíz (...), dictamen que será presentado dentro del término que conceda su despacho”*¹.

Frente a esa solicitud, el Juzgado no emitió ningún pronunciamiento en el auto admisorio de la demanda de fecha 29 de octubre de 2018, ni en alguna otra providencia en el sentido de otorgar un término para la incorporación del dictamen. No obstante lo anterior, se advierte que dicha omisión no impedía a la parte interesada aportar el medio probatorio anunciado dentro de las oportunidades establecidas por el legislador. Nótese que la parte demandante pudo haber allegado el dictamen pericial al momento de descorrer el traslado de las excepciones de mérito, o

¹ Cuaderno principal, archivo 01, pág. 81 y ss.

incluso, durante el plazo concedido por el juzgador de primer grado para aportar pruebas frente a la objeción al juramento estimatorio, según lo dispuesto en auto del 1° de agosto de 2019.

Pese a que la parte actora manifestó que no era posible presentar la experticia con la demanda, debido a que *“el inmueble a avaluar se encuentra en posesión de la demandada, lo que dificulta la labor del perito”*, lo cierto es que en la actuación no media constancia sobre la imposibilidad de ingresar al predio, razón por la cual no es de recibo tal justificación, más aún cuando el artículo 233 del Código General del Proceso consagra que *“Las partes tienen el deber de colaborar con el perito, de facilitarle los datos, las cosas y el acceso a los lugares necesarios para el desempeño de su cargo; **si alguno no lo hiciere se hará constar así en el dictamen y el juez apreciará tal conducta como indicio en su contra. Si alguna de las partes impide la práctica del dictamen, se presumirán ciertos los hechos susceptibles de confesión que la otra parte pretenda demostrar con el dictamen y se le impondrá multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos mensuales”*** (Resaltado fuera de texto).

En ese orden, se considera que el censor contaba con los mecanismos previstos en la ley procesal, ya sea, para insistir en la fijación del término solicitado, o para aportar el dictamen en las oportunidades procesales, bajo los parámetros establecidos en el artículo 233 en mención.

2. Por otra parte, tampoco resultaba procedente la solicitud de oficiar al Juzgado 2° Civil del Circuito de Villavicencio, en razón a que por expresa disposición del numeral 10 canon 78 del C.G.P., es deber de las partes y sus apoderados *“...abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir”*. En armonía con lo anterior, el artículo 173, inciso 2° ibídem, estipula que *“El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente”* (Subrayado fuera de texto).

En este asunto, es evidente que la parte interesada podía acudir directamente ante la autoridad judicial en aras de obtener las copias del proceso ejecutivo, en la forma establecida en el artículo 114 del Código General del Proceso. Sin embargo, no se allegó algún elemento de juicio que demostrara sumariamente que la solicitud fue presentada y negada por el referido estrado judicial, como lo exige la norma en comento.

Entonces, como el impugnante no cumplió con la carga que le correspondía, no era viable acceder al decreto del medio probatorio solicitado.

3. Las anteriores razones son suficientes para confirmar la determinación de primer grado. Se condenará en costas a la parte apelante, ante la adversidad de esta decisión (núm. 1° art. 365 del C.G.P.).

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

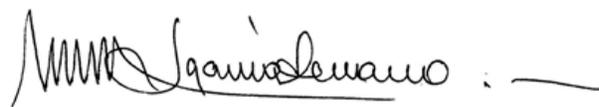
IV. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 10 de noviembre de 2020, por el Juzgado 6° Civil del Circuito de Bogotá, por las razones consignadas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Inclúyanse como agencias en derecho, la suma de \$500.000.

TERCERO: DEVOLVER las diligencias a la autoridad de origen, una vez en firme este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:
Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil

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

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

Código de verificación: **d51fa9157ef5da4b3732642a469b5516ec82714b15c439f299eda8cbf4fa28df**

Documento generado en 09/02/2023 04:33:39 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-03-026-2017-00327-01

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en providencia de fecha once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

En firme el presente proveído, devuélvase el expediente a la sede judicial de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

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

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

Código de verificación: **12526941d02e9e4817509e55f4a7a068fc6d5d562aa24bc601318f444b79ebc6**

Documento generado en 09/02/2023 03:51:02 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 DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-03-032-2019-00625-01

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en providencia de fecha dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

En firme el presente proveído, devuélvase el expediente a la sede judicial de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

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

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

Código de verificación: **78d8eb1ac3dc33b7340449fe1ebbb8a5cb6a9be06bd8e8dfd714d0a1dd751dfd**

Documento generado en 09/02/2023 03:50:15 PM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Simulación absoluta
Demandante	John Alexander González Pava
Demandado	-Nancy Rocío González Pava -Wilfran González Aguirre -Manuel Alfredo González Pedraza -José Martín González Pava y Yenny Esperanza González Pava en calidad herederos determinados de Cecilia Pava de González, y - Herederos indeterminados Cecilia Pava de González
Radicado	110013103 008 2019 00563 01
Instancia	Segunda
Procedente	Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, D.C.
Fecha	04 de febrero de 2022
Decisión	Sentencia de segunda instancia
Apelación	Demandante

Proyecto discutido y aprobado en Salas de Decisión del 01 y 08 de febrero de 2023

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 04 de febrero de 2022 por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

El apoderado de la parte actora solicitó¹ se declare *i)* absolutamente simulado el contrato de compraventa celebrado entre los vendedores Manuel Alfredo González Pedraza y Cecilia Pava de González, y compradores Nancy

¹ Expediente de primera instancia, cuaderno 01, páginas 25 a 31.

Rocío González Pava y Wilfran González Aguirre, del bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 50S-342160, autorizado a través de la escritura pública No. 6985 del 03 de diciembre de 2013 de la Notaría 68 del Círculo de Bogotá, D.C; *ii)* que el inmueble no salió del patrimonio de Manuel Alfredo González Pedraza y Cecilia Pava de González padres del demandante; y que por lo tanto, hace parte de la sociedad conyugal conformada por los presuntos vendedores y de los bienes relictos de la sucesión de Cecilia Pava de González; consecuencia de ello, se ordene *iii)* la cancelación de la escritura pública de compraventa; y *iv)* la cancelación de su anotación del folio de matrícula inmobiliaria.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

John Alexander González Pava declaró que el 03 de diciembre de 2013 sus padres Manuel Alfredo González Pedraza y Cecilia Pava de González presuntamente vendieron en favor de Nancy Rocío González Pava (hermana del demandante) y de su esposo Wilfran González Aguirre, el bien inmueble citado, para que se encargaran de la repartición de la herencia cuando ellos faltaran.

Para el negocio en discusión no se pagó ningún precio y no hubo entrega material y real del bien; bajo la precisión que, los presuntos compradores viven en un apartamento ubicado en una de las plantas del predio; mismo que ha estado a la vista de familiares, vecinos y amigos, como *“propiedad de los enajenantes”*.

Los vendedores son los padres de una de las compradoras, y el suegro del otro interviniente; mismos que no tenían capacidad económica o recursos para adquirir el inmueble, sin documentos que prueben el pago del precio en favor de los vendedores, aunado a que, el señor Manuel Alfredo González es quien paga el valor de los impuestos (predial y valorización).

Por último, afirmó que Cecilia Pava de González falleció el 13 de junio de 2014 sin dejar testamento y que a la fecha no se ha tramitado la liquidación de la sociedad conyugal, ni el juicio sucesoral.

3. Posición de la parte pasiva

3.1. Nancy Rocío González Pava y Wilfran González Aguirre² *i)* se opusieron a las pretensiones y *ii)* formularon como excepciones de mérito: (a) presunción de buena fe, (b) presunción de veracidad del negocio jurídico puesto en cuestión, (c) presunción de legalidad del negocio jurídico, (d) presunción de validez y eficacia, (e) capacidad de las partes, (f) inexistencia de la causa invocada, (g) compraventa debidamente realizada, (h) mala fe por parte del demandante, (i) falta de requisitos para adelantar la acción de simulación, (j) inexistencia de simulación absoluta, (k) prescripción adquisitiva ordinaria de dominio y (l) la genérica.

3.2. El codemandado Manuel Alfredo González Pedraza se opuso a las pretensiones de la demanda, sin impetrar excepciones de fondo.³

3.3. La curadora ad-litem de los herederos indeterminados de Cecilia Pava de González indicó no constarle ninguno de los hechos, atenerse a las pruebas y petitionó la declaración de las excepciones de fondo que se hallen configuradas.⁴

4. Sentencia de Primera Instancia⁵

El Juzgado Octavo Civil del Circuito de la ciudad, en pronunciamiento del 04 de febrero de 2022 dispuso: *i)* declarar no probadas las excepciones de mérito formuladas por el extremo pasivo; *ii)* declarar probada la excepción de inexistencia de simulación absoluta (sic); *iii)* negar la pretensión principal de declaración de simulación absoluta; *iv)* declarar relativamente simulado el contrato de compraventa controvertido, en lo correspondiente a la cuota parte equivalente al 11,217% transferida por la señora Cecilia Pava de González, al “*tratarse realmente de una donación entre vivos*”; *v)* declarar que la donación fue válida únicamente en el porcentaje del 38.783% de la cuota parte de la señora Cecilia Pava de González; *vi)* restituir al patrimonio de esta última el derecho de dominio equivalente al 11.217% del inmueble; *vii)* oficiar a la notaría de origen y *viii)* no condenar en costas a las partes.

El *a quo* cimentó su decisión en la carencia de legitimidad del demandante para invocar la simulación absoluta en lo que respecta de la cuota parte vendida

² Ibidem, páginas 452 a 462.

³ Ibidem, páginas 470 a 472.

⁴ Ibidem, páginas 482 a 483.

⁵ Ibidem, archivo 018.

por el señor Manuel Alfredo González Pedraza, dado que, está vivo y goza de capacidad de disposición de sus bienes y respecto de aquella no se alega perjuicio alguno al patrimonio del promotor, quien todavía no goza de la calidad de heredero de su padre.

De otro lado, arguyó la acreditación de un negocio simulado relativamente en la escritura pública No. 6985 de 2013 de la Notaría 68 de Bogotá y señaló que, de las pruebas recolectadas se desprende que los vendedores querían reconocer la titularidad del inmueble en su hija Nancy Rocío González Pava, en agradecimiento al cuidado y apoyo económico; aunado a que, las sumas recibidas por los anteriores propietarios del bien (por el señor Manuel Alfredo González Pedraza y la señora Cecilia Pava de González) no tenían la calidad de precio; así, en realidad el acto celebrado encajaba en una donación, lo que fue declarado por vía de interpretación de la demanda.

Seguido a ello, dispuso tener únicamente válida la donación hasta la suma de 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes para la época en que se realizó el negocio jurídico en discusión y nula en el exceso, ante la ausencia de la insinuación exigida por ley; lo que llevó a ordenar restituir al patrimonio de la señora Cecilia Pava de González (fallecida), el derecho de dominio en un porcentaje del 11,217%.

5. Recurso de Apelación.

El demandante interpuso recurso de apelación, para lo que señaló como puntos de reparo la presencia de un litisconsorcio necesario⁶, lo que debía llevar a que los efectos de la decisión fueran uniformes.⁷ En escrito presentado en término ante esta instancia mencionó: *i*) la ilegitimidad en la causa y el desconocimiento de los efectos del litisconsorcio necesario, para aludir que la sentencia debe cobijar al señor González Pedraza; y *ii*) del litisconsorcio necesario y la declaración de simulación relativa, al notar que esta, no fue pedida.

6. Los demandados no realizaron pronunciamiento alguno frente al recurso de apelación.

⁶ Ibidem, archivo 019.

⁷ Cuaderno de segunda instancia, archivo 06.

II. CONSIDERACIONES

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

2. Desde ahora se advierte que se confirmará la sentencia refutada al tornarse impróspero el recurso que formuló el demandante, toda vez que, los puntos de inconformidad no permiten despachar favorablemente las pretensiones del medio de impugnación vertical impulsado.

3. En el presente, la controversia se ha suscitado en el marco fáctico de la compraventa celebrada del bien inmueble No. 50S-342160, entre los vendedores Manuel Alfredo González Pedraza y Cecilia Pava de González (fallecida), y compradores Nancy Rocío González Pava y Wilfran González Aguirre, autorizada a través de la escritura pública No. 6985 del 03 de diciembre de 2013 de la Notaría 68 del Círculo de Bogotá, D.C.

4. En lo que respecta al marco normativo nos encontramos dentro de una acción de simulación, cuyo soporte se establece en el artículo 1766 del Código Civil, que dispone que *“Las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros. Tampoco lo producirán las contraescrituras públicas, cuando no se ha tomado razón de su contenido al margen de la escritura matriz, cuyas disposiciones se alteran en la contraescritura, y del traslado en cuya virtud ha obrado el tercero.”*

Según lo han decantado la doctrina y la jurisprudencia, la simulación consiste en el *“concierto entre dos o más personas para fingir una convención ante el público, con el entendido de que ésta no habrá de producir, en todo o en parte, los efectos aparentados; o en disfrazar, también mediante una declaración pública, una convención realmente celebrada, con el ropaje de otro negocio diferente; o en camuflar a una de las partes verdaderas con la interposición de un tercero”*⁸.

⁸ Ospina Fernández, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Bogotá, D.C. Temis. Pág. 112.

En cuanto a las modalidades de la simulación, la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que:

*“es **absoluta** cuando el concierto simulatorio entre los partícipes está destinado a crear una apariencia probatoria de un negocio sin contenido real, esto es, a producir la idea de un negocio no querido. Las partes como dice Messineo, además de no tener la voluntad que declaran, no tienen ninguna otra. La segunda, o sea la **relativa**, se presenta cuando el negocio simulado o aparentado, esconde total o parcialmente otro negocio, que es el verdaderamente querido”⁹.*

En tal escenario, pese a que el negocio reúna externamente las condiciones de validez, afirma la Corte que éste:

*(...) “no constituye ley para las partes (lex contractu), ya que la actuación realizada no las ata, sino que la verdadera voluntad, la denominada interna, es la llamada a disciplinar sus relaciones, razón por la cual la jurisprudencia de la Corte, desentrañando el contenido del artículo 1766 del Código Civil, habilitó en el ordenamiento patrio la acción declarativa de simulación, a fin de permitir que los terceros, o las partes que se vean afectadas desfavorablemente por el acto aparente, puedan desenmascarar tal anomalía en defensa de sus intereses, y obtener el reconocimiento jurisdiccional de la realidad oculta, en pos de combatir el prenotado acuerdo simulatorio (...) **De lo que se viene diciendo, cuando de la absoluta se trata, se sabe que el accionante persigue la declaración de carencia o ausencia de efectos del acto aparente, mientras que en la relativa, que la justicia defina o precise, in casu, el negocio realmente celebrado, en cuanto a su naturaleza, a sus alcances, a las condiciones del mismo o a las personas a quienes realmente vincula.**”¹⁰ (Negrillas de este Tribunal).*

5. Anotado lo anterior, se pasan a resolver los puntos de apelación promovidos contra la sentencia, a la luz del artículo 320 del Código General del Proceso que refiere que, el examen a desplegar por el funcionario de segundo grado se ciñe *“únicamente en relación con los reparos concretos¹¹ formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.”*

En el particular, los puntos de alzada no fueron abarcados con tal exactitud que los dote de concreción frente a los motivos de desaprobación; contrario, de manera indeterminada se atacan aspectos fundantes de la providencia sin mostrar

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de junio 3 de 1996. M.P. Dr. José Fernando Ramírez Gómez. Exp. No. 4280.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de febrero 15 de 2000. Exp. 5438. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

¹¹ Nota al pie de este Despacho: El diccionario de la Real Academia Española define la palabra “concreto” como:

1. adj. Dicho de un objeto: Considerado en sí mismo, particularmente en oposición a lo abstracto y general, con exclusión de cuanto pueda serle extraño o accesorio.

2. adj. Sólido, compacto, material.

3. adj. Dicho de una cosa: Que resulta de un proceso de concreción.

4. adj. Preciso, determinado, sin vaguedad.

5. m. concreción.

Ver: Diccionario de la Lengua Española, en <https://dle.rae.es/concreto?m=form>

al *ad quem* un análisis con el rigor necesario que aproxime con suficiencia a los “*supuestos*” defectos incurridos en las cuestiones rebatidas y que de forma crucial debían servir de asidero para cavilar el desacuerdo¹²; más cuando, también fijaban la competencia de esta Corporación. Bajo esa limitante se pasan a resolver las dos cuestiones planteadas como reclamo:

5.1. De la ilegitimidad en la causa y el desconocimiento de los efectos del litisconsorcio. El demandante refutó que, al formarse por la pasiva un litisconsorcio necesario, resultó contrario lo señalado por la judicatura acerca de que, “*los efectos de la sentencia no se predicán del demandado Manuel Alfredo González Pedraza*”, por “*ilegitimidad en la causa en el actor*”. En cuanto a este tópico:

5.1.1. Cobra relevancia lo expresado por el órgano de cierre de la jurisdicción civil, para el litisconsorcio necesario en la acción de simulación:¹³

*“3. Ahora bien: definido que, a propósito de procesos en los que se ventilan algunas cuestiones atinentes a los contratos, tales como las relacionadas con la existencia, validez, modificación o extinción de los mismos, cual ocurre, por ejemplo, con la nulidad, **simulación** o resolución, deben comparecer a él todos los que les dieron vida jurídica, determinándose así que, **incuestionablemente, se trata de un litisconsorcio obligatorio**, no está demás aclarar que la resolución que finalmente se adopte en procesos tales, **ha de ser uniforme**, inadmisibles que, por ejemplo, el contrato se aniquilara frente a unos contratantes, al tiempo que subsistiera respecto de otros, pues la unidad material que sin duda ostenta el acuerdo de voluntades, se vería seriamente comprometida.”*

Igualmente, ha aclarado¹⁴:

*“Ha dicho la doctrina jurisprudencial que **no es posible concebir** el fenómeno simulatorio «**sin que exista un pacto para tal fin entre las partes**, porque no es suficiente que uno de los partícipes del negocio jurídico manifieste su propósito de simular y el otro no asuma idéntica conducta jurídica, puesto que no es posible la simulación unilateral o en cabeza de una sola parte»¹⁵. De manera que cuando -únicamente- se observa el asentimiento de una de las partes, sin que se encuentre probada la de su cocontratante, ese querer unilateral no pasa de ser una reserva mental.”*

*(...) “**Poco interesa que la simulación sea absoluta o relativa**, pues en*

¹² Sobre el tema ha referido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en pronunciamiento de tutela: “El carácter breve de los reparos no apareja insuficiencia, defecto cuyo resultado es la deserción de la alzada, según lo establece el inciso final del canon 322 ídem.

Bajo ese horizonte, la escasez de puntualidad y concreción que impliquen orfandad en el reparo, habilitan al a quo y al ad quem para declarar la deserción de la apelación.

Así, cuando recurrente diga que la contienda no se zanjó de acuerdo con la normatividad aplicable en la materia o, por indebida valoración probatoria, incumplirá la carga en comento; igual sucede, si se apresta a señalar un aspecto normativo o doctrinario sin relacionarlo con los contornos de la providencia” (...) (Negrilla de este Despacho)

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia CS3771-2022. MP. Dr. Francisco Ternera Barrio.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ CSJ, SC, 26 de ago. de 1980, Tomo CLXVI n.º 2407.

una y otra se requiere del mencionado acuerdo, comoquiera que la creación de una situación jurídica aparente, distinta de la real, supone necesariamente un concurso de voluntades para el logro de tal fin. De suerte que si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación» (G.J. t. CLXXX, Cas. Civ., enero 29 de 1985, pág. 25).” (Negrillas de este Tribunal)

5.1.2. En efecto, el señor Manuel Alfredo González Pedraza fue llamado al proceso en calidad de codemandado, al tratarse de uno de los extremos del negocio de compraventa celebrado; sin embargo, y de acuerdo con el hecho segundo de la demanda la causa de la simulación¹⁶ radicó en que “[p]or desconocimiento de la ley, la venta se celebró con la intención de los enajenantes de que fuera su hija, Nancy Rocío González y el esposo de ésta, Wilfran González Aguirre, quienes se encargaran de la repartición de la herencia cuando ellos faltaran.”¹⁷

Una cosa es que deba ser vinculado al juicio como litisconsorte necesario, y otra que el demandante pueda reclamar para sí los derechos herenciales de uno de sus padres que aún vive. Se trata de una relación sustancial de contenido material que difiere de los efectos procesales del litisconsorcio necesario, porque tal y como acertadamente la advirtió el A quo, el hijo no puede cuestionar vía simulación, los negocios jurídicos que celebra su padre si éste aún se encuentra con vida, pues de él se presume su capacidad legal y de ejercicio.

Con ello, el propósito de defraudar del señor González Pedraza a su hijo, de forma directa, o como heredero de la señora Cecilia Pava de Gonzáles es difuso, puesto que, no se evidencia un presupuesto normativo que lo atara a actuar en contrario; lo que converge en la ausencia de prueba de un perjuicio al actor; tal como lo explicó el juzgador de primer grado en la providencia en polémica¹⁸.

Lo discurrido lleva a no poder exigirse una sentencia uniforme frente a la regla de decisión que cobija al litisconsorcio necesario¹⁹, a fuerza de no haberse

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia CS7274-2015. MP. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

Ha referido la Alta Corporación sobre la *causa simulandi*:

“1.4. Una antigua regla de la experiencia -perfectamente válida en la actualidad- señala que para demostrar la simulación es preciso poner de relieve, en primer lugar, la causa simulandi. El punto de partida está dado por el motivo de la simulación, lo cual no es más que el interés serio e importante que condujo a las partes a realizar el negocio disfrazado. Por lo general se simula para sustraerse al cumplimiento de una obligación, evadir una disposición legal, guardar o aparentar una posición social o económica, etc., independientemente de que el fin sea lícito o no. Y como quiera que esa causa hace parte del fuero interno de los individuos, es solo por medio de sus manifestaciones externas o declaraciones de voluntad que logra inferirse el motivo que indujo a fingir el negocio.”

¹⁷ Archivo 01, página 27.

¹⁸ Ver página 12 de la sentencia de primera instancia (archivo 018).

¹⁹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso. Parte General. 2016. Dupré Editores. Pág. 353 y 354.

probado un pacto actual entre los contratantes, con la intención que fue afirmada; seguido a ello, la falta de prosperidad de las pretensiones (bien como simulación absoluta, bien como simulación relativa), frente a Manuel Alfredo González Pedraza, no podría encontrar éxito de otro modo, al no haberse elevado peticiones que en subsidio permitieran escudriñar otro tipo de nexo entre lo celebrado y lo que la libertad en el manejo de sus asuntos le permitía. Por ahora, esa discusión no puede trascender más allá de aspectos que se tornan inmodificables por la falta de concreción del demandante en el recurso y por su situación de apelante único; como se verá en líneas posteriores.

Bajo esa postura no prospera el reparo zanjado.

5.2. Del litisconsorcio necesario y la declaración de simulación relativa. Acotó el apelante que, la simulación invocada fue la absoluta, lo que fijó los hechos y pretensiones, sin haberse propuesto la simulación relativa del negocio opugnado; ni acreditarse de manera suficiente para su declaratoria. Frente a ello, se considera:

5.2.1. Para este aspecto le asiste razón al demandante, dado que, la simulación invocada fue la absoluta y la decretada, corresponde a la relativa, sin observarse en el escrito introductorio²⁰ pretensiones subsidiarias más allá de las que de forma principal fueron enervadas, ni apreciarse aristas en su redacción que permitan fundar un querer adicional al reflejado con claridad en esa oportunidad (no se otea la intención de declaración de simulación relativa o nulidad); mismas que, se erigen como partida del derecho de contradicción y defensa de cada uno de los convocados.

En reciente pronunciamiento, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil²¹, iteró sobre la falta de congruencia de la sentencia como causal de casación, de cara a resaltar el respeto de esa garantía en el fallo, lo siguiente:

“En sentido análogo, la Sala ha destacado el yerro fáctico in indicando denunciabile en

Como bien dice la Corte,* «la característica esencial del litisconsorcio necesario es el supuesto de que la sentencia haya de ser única y de idéntico contenido para la pluralidad de partes en la relación jurídico- procesal por ser única la relación material que en ella se controvierte; unicidad ésta que impide hacerle modificaciones que no puedan operar conjuntamente frente a los varios sujetos. En el litisconsorcio facultativo, en cambio, como a la pluralidad de partes, corresponde también una pluralidad de relaciones sustanciales controvertidas, es posible entonces que en cierto momento las causas reunidas se separen y cada una vuelva a ser objeto de proceso separado; y aunque el juicio continúa siendo único hasta el fin, nada impide que a las distintas causas se les dé decisión diferente».

* Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 14 de junio de 1971, t. CXXXVIII, pág. 389, 1ª y 2ª. Héctor ROA GOMEZ, en Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Bogotá, Edit. ABC, 1979, pág. 937.

²⁰ Archivo 01, páginas 25 a 31.

²¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC775-2021. MP. Dr. Francisco Ternera Barrios.

casación por la causal primera, en que incurre el fallador cuando al interpretar la demanda, “tergiversa de modo evidente su texto, o lo hace decir lo que no expresa o, también cuando cercena su real contenido” (Casación Civil de 22 de agosto de 1989), “a raíz de lo cual fija los hechos y peticiones de la misma que en su sentir estructuran la disputa judicial de que conoce, y como consecuencia de ese ejercicio cae en la equivocación consistente en considerar uno o varios hechos ajenos a la causa o en definir una petición que no le ha sido formulada (Sent. cas. civ. de 8 de abril de 2003, expediente 7844), en cuyo caso, su certeza, notoria evidencia e incidencia comporta el quiebre de la sentencia” (sentencia gas. civ. de 6 de mayo de 2009, exp. 00083).” (Negrillas de este Tribunal)

5.2.2. De la lectura de los hechos de la demanda surge que, la causa de la simulación como atrás se anotó, estuvo en la representación que se dio en el demandante de que sus padres celebraron la compraventa de la vivienda con Nancy Rocío, hija común, y su esposo, con el ánimo de que se encargara de “*la repartición de la herencia cuando ellos faltaran*”, sin que el extremo activo mostrara el menor asomo de alegar y probar que se escondía otro negocio jurídico como lo sería la donación.

De forma opuesta el reclamante, siempre desconoció la existencia de la intención de enajenar el predio por sus progenitores, para lo que enfatizó que su padre actuaba como dueño de la propiedad,²² y solo en los alegatos de conclusión hizo hincapié en la falta de pago del precio pactado, para afianzar que no se trató de una compraventa, ni de una donación por falta de insinuación, lo que tendría esos posibles pactos como carentes de los elementos esenciales.²³

5.2.3. En este orden, no es de recibo para esta Sala de Decisión la variación realizada por el juez a las pretensiones de la demanda, más cuando es precisamente el promotor quien desapruueba el sentido dado como interpretación, y conforme a lo visto, el alcance a las pruebas no obedece a un reflejo de lo consignado en el pliego génesis, o siquiera, como excepción probada y alegada para tener correctamente aplicado el artículo 281 del estatuto procesal vigente; se recalca la activa no hizo uso de la solicitud de pretensiones subsidiarias, de la reforma de la demanda o la mención a una simulación relativa en el discurso de conclusión.²⁴

En defensa del reparo que menciona el apelante, su inconformidad no se evidencia como producto de la negativa dictada por la judicatura, sino que, lo pedido fue solo el examen de la simulación absoluta del contrato de compraventa

²² Escrito de demanda, hechos cuarto y séptimo.

²³ Grabación 03, minuto 15:00.

²⁴ Carpeta audiencias”, grabación 03.

aludido; por subsiguiente, la congruencia que debe guardar la sentencia con los hechos y pretensiones no se consolidó con el cuidado propio en la decisión judicial.

6. Sobre el apelante único. Refiere el inciso cuarto del artículo 328 del Código General del Proceso, que “[e]l juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.”

Con esta delimitante, surge que, la simulación absoluta pedida por el actor no puede ser declarada al tenor de la protesta plasmada en la alzada, al no contarse con prueba suficiente para tenerla configurada y llevar a la convicción de que, la genuina intención de los vendedores era guardarse el predio para sí; el recurrente no explicó a esta Corporación por qué esta clase de acción prevalente era la acontecida, ni el modo en que incurrió el sentenciador en un defecto en la valoración probatoria. Sobre ello:

6.1. Los involucrados presentan exposiciones contradictorias, mismas que no pueden tenerse como confesión, al no guardar unanimidad lo señalado por los litisconsortes necesarios, tal como dispone el artículo 192 del Código General del Proceso.²⁵

Solo por referir algunos de los dichos: (i) Nancy Rocío González Pava y Wilfran González Aguirre aseveraron que el negocio de la compraventa era lo que buscaban las partes, el que se celebró por iniciativa de los señores Manuel Alfredo González Pedraza y Cecilia Pava de González, y que el pago se ciñó a acuerdos no relacionados en la escritura pública, del cual, aún se adeuda una parte,²⁶ y (b) el señor Manuel Alfredo González Pedraza indicó que, junto a su esposa decidieron pasarle la casa a Nancy Rocío, que fue él quien la llamó y se lo propuso porque era la hija que estaba pendiente de ellos, como “*un regalo*”, pero no fue vendida; que nunca pidió que se la devolvieran y contrario, ante los problemas que surgieron, le “*tocó salir de ahí de un momento a otro*”²⁷.

6.2. A su turno, el demandante John Alexander González Pava adujo que la

²⁵ Artículo 192. Confesión De Litisconsorte. La confesión que no provenga de todos los litisconsortes necesarios tendrá el valor de testimonio de tercero.

Igual valor tendrá la que haga un litisconsorte facultativo, respecto de los demás.

²⁶ Cuaderno de primera instancia, carpeta de audiencias, grabación 02, minutos 1:02:00, 1:06:00, 1:42:00 y 2:08:00.

²⁷ Ibidem, grabación 02, minutos 2:28:00 a 2:31:00, 2:43:00 y 2:46:00.

señora Cecilia Pava de González le manifestó que de forma consciente había firmado la escritura pública para que, al momento que ella faltara, su hermana Nancy se encargara de repartir “*en partes iguales a cada uno lo que le corresponde*” y que cuando “*no estuviera su papá, ni ninguno de los dos*” así se procedería; lo que fue objeto de desaprobación de su parte.²⁸

6.3. Los testigos, dependiendo del objeto para el que fueron citados, tampoco dieron fuerza a lo que se quería demostrar, para lo que se aprecia que: (i) no conocieron de forma directa los pormenores del negocio²⁹, (ii) refieren a una “*escritura de confianza*” sin conocer el propósito, más allá del afecto de sus padres hacia Nancy Rocío González Pava³⁰; y (iii) solo una de las deponentes mencionó haber hablado el tema de la compraventa únicamente con el señor Manuel Alfredo (y no con la señora Cecilia Pava de González), sobre el “*traspaso*”, “*sin la venta*”, para repartirle a los hermanos.³¹

6.4. En este contexto, surge que, no existe plena prueba de que la compraventa celebrada se hubiera perfeccionado bajo los propósitos perseguidos por el interesado y bajo los requisitos que deben acreditarse para la simulación absoluta, más cuando, dicha carga recaía en el demandante³² y ahora apelante; de ahí que, la orfandad en la suficiencia de la apelación impide explorar esos campos sin caer en la prohibición que ata a esta instancia, y que solo permite auscultar lo planteado en el medio de impugnación vertical, en este caso, defectuoso en su técnica.

6.5. Ante la ausencia de prueba que pueda convalidar la postura de la parte demandante, lo propio sería denegar lo pedido a través de la revocatoria y desestimación de las pretensiones; sin embargo, como se ha visto, al no haber sido disentida la sentencia por la parte pasiva, deberá conservarse el fallo, en tanto, reivindica el 11.217% del bien inmueble para el juicio de sucesión de la causante Cecilia Pava de González, por lo que, proceder como indica en esta Sala de Decisión impediría la rescisión de parte de ese inmueble para la masa hereditaria.

²⁸ Ibidem, grabación 02, minutos 33:00 a 35:00.

²⁹ Ibidem, grabación 04. Ver testimonios de: Medardo Moreno Piza, minuto 1:10:00; Oveimar González Aguirre, minuto 1:27:00; Rossy Alejandra Daza Castañeda, minuto 1:48:00; y Mario Fernando Moreno Piza, minuto 1:59:00.

³⁰ Ver testimonio de: Diomedes Roncancio Pineda, minuto 1:10:00

³¹ Ver testimonio de: Blanca Liliana Castañeda, minuto 25:00.

³² Ver sentencia antes citada SC3771-2022.

Se ha sostenido de vieja data que «la carga de probar la simulación (onus probandi) corresponde a quien persigue su declaratoria (art 177 de C.P.C) sin perjuicio del elevado deber que tiene el juez de proveer oficiosamente para verificar los hechos alegados, y que con tal propósito debe aquél aportar al juzgador suficientes y fidedignos medios de prueba que le permitan a éste, sin hesitación alguna, formarse el convencimiento de que el negocio cuestionado es aparente y, por ende, reñido con la realidad volitiva interpartes, vale decir con su genuina intención».

7. Lo discurrido permite concluir que los puntos de apelación resultan estériles para el propósito perseguido, por lo que, se procederá a confirmar la sentencia en estudio y a condenar en costas al recurrente, ante el fracaso de la alzada.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia proferida el 04 de febrero de 2022 por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta ciudad, en el presente radicado.

Segundo. Condenar en costas al demandante, y en favor de los demandados. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de un salario mínimo legal mensual vigente para esta calenda. Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

Tercero. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al despacho de origen.

Notifíquese

Los Magistrados³³,

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

³³ Documento con firma electrónica colegiada

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

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: **977d7b7318b6018e11616789cadfa70ccc3c88817068fc7df6c2fd77ac6d4eb0**

Documento generado en 09/02/2023 07:54:30 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 DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá, D. C., nueve de febrero de dos mil veintitrés

11001 3103 029 2019 00586 01

Ref. proceso verbal de pertenencia de Ana Belén Pacho Gómez frente a Nury Feriz López

Se admite el recurso de apelación que formuló la parte demandante contra la sentencia que el 23 de enero de 2023 profirió el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.**

Las partes tendrán en cuenta que los memoriales con destino a este proceso serán remitidos al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **e1fbf22f9fea31363de57fc06e9519fa2227dd41eec5fd3db6fda5c6ebc7a008**

Documento generado en 09/02/2023 03:52:02 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., nueve de febrero de dos mil veintitrés.

Radicado: 11001 31 03 015 2016 **00240** 03

Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 14 de junio de 2022 por el Juzgado 15 Civil del Circuito dentro del trámite de demanda ejecutiva a continuación del proceso declarativo, promovido por José Enrique López Manrique y Otra contra Luz Nancy Arévalo Fandiño.

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 los precisos reparos en los que fundamentó su recurso de apelación, y que si se presenta tal sustentación, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica.

NOTIFÍQUESE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 015 2016 00240 03

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: **6a146db26761bfd322971011aaa1a0bdf93620d2134abfa866812329a6d6b9cf**

Documento generado en 09/02/2023 04:15:17 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., nueve de febrero de dos mil veintitrés.

Proceso: Pertenencia
Demandante: María Claudia Cruz
Demandado: Antonio Baez Díaz
Radicación: 110013103026201600301 03
Procedencia: Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación auto
Al-025/23

1

Se resuelve el recurso de apelación presentado por Edilson Yesid Moreno Mahecha contra el auto emitido en audiencia de 13 de septiembre de 2022 por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá.

Antecedentes

1. María Claudia Cruz presentó demanda en contra de Antonio Báez Díaz (qepd) y demás personas indeterminadas, para que se declare que le pertenece, por prescripción, el predio identificado con matrícula inmobiliaria 50C374013.

2. El 2 de mayo de 2019, luego de haberse declarado la nulidad de lo actuado por el fallecimiento del señor Báez Díaz, se admitió la demanda de pertenencia por prescripción extraordinaria en contra de los herederos determinados e indeterminados de Antonio Báez Díaz (qepd) y demás personas indeterminadas [folio 570 PDF01Cuadernouno, 01Cuadernouno].

3. Los herederos determinados del señor Báez Díaz (qepd), contestaron la demanda y se opusieron a las pretensiones.

4. El 4 de febrero de 2022 se llevó a cabo la audiencia inicial en los términos del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012 [Archivo 51Audienciainicial.mp4 y PDF 52Actaaudiencia, 01Cuadernouno].

5. El 15 de junio de 2022, vía correo electrónico, Edilson Yesid Moreno Mahecha quien se considera tercero interviniente con mejor derecho, presentó demanda *ad excludendum* en contra de María Claudia Cruz, los herederos determinados de Antonio Báez Díaz y demás personas indeterminadas, para que se declare que le pertenece el bien objeto de *litis* [PDF 103Memorial, 02Continuacioncuadernouno].

6. En la audiencia de 13 de septiembre de 2022, convocada para los fines del artículo 373 de la obra procesal civil, se resolvió “(...) *declarar que precluyó la oportunidad para la intervención ad excludendum que plantea el doctor Martínez en representación del señor Edilson Mahecha*”.

7. El apoderado de la parte que procuraba la intervención excluyente presentó recurso de apelación con fundamento en

que hasta ese momento tuvo conocimiento del proceso con ocasión de la compra de derechos como cesionario.

En el traslado del recurso el apoderado de la parte demandada solicitó que se declare desierto por no cumplir con lo dispuesto en el artículo 322 de la Ley 1564; los demás guardaron silencio.

La alzada se concedió en el efecto devolutivo [record 19:10 a 23:57, archivo 111Audienciapartetres, 02Continuacioncuadernouno].

8. El 19 de septiembre de 2022, se presentó escrito con el que pretendió sustentar el recurso esbozando, en síntesis, los mismos argumentos que ya había planteado, esto es que se enteró que estaba en curso el proceso de pertenencia, pero no tuvo acceso al expediente, lo que le impidió conocer que ya se había llevado a cabo la audiencia inicial [PDF 116 Recursodeapelacion, *ibidem*].

9. Los convocados, por intermedio de su gestor judicial, solicitaron que se declare desierto el recurso por no haber sido sustentado o, en su defecto, que se confirme de la decisión opugnada [PDF 118Solicituddeclaradesiertorecurso, *ibidem*].

Consideraciones

1. Sea lo primero precisar que no hay lugar a declarar desierta la alzada porque, aunque de forma sucinta, en la audiencia al momento de expresar la intención de presentar el medio impugnativo, el abogado expuso el motivo de su informalidad con la decisión que le fue adversa a sus intereses.

De esa manera satisfizo la exigencia del artículo 322 de la ley 1564 de 2012 según el cual *“Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada”*.

No obstante, los reparos expuestos en el escrito radicado el 19 de septiembre de 2022 no pueden ser atendidos porque el término para allegar nuevos fundamentos a su disenso feneció el 16 anterior fecha en la que, luego de la audiencia celebrada el 13 de septiembre de ese mismo año, se cumplieron los tres días a los que hace alusión la norma.

2. Dentro del anterior contexto y considerando que el Superior *“deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante”* como lo impone el artículo 328 *eiusdem*, el único argumento a examinar contrae a la excusa del censor de que solo hasta esa oportunidad tuvo conocimiento de la existencia de la demanda de pertenencia.

4

3. Señala el artículo 63 de la Ley 1564 de 2012:

*«INTERVENCIÓN EXCLUYENTE. Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, **hasta la audiencia inicial**, para que en el mismo proceso se le reconozca.*

La intervención se tramitará conjuntamente con el proceso principal y con ella se formará cuaderno separado.

En la sentencia se resolverá en primer término sobre la pretensión del interviniente» (subraya fuera de texto).

4. En el *sub examine*, prontamente se advierte que la providencia fustigada será confirmada porque, en efecto, precluyó la oportunidad para promover la demanda de intervención excluyente.

4.1. Recuérdense que en virtud del inciso 1° del artículo 117 *idem* “Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario”.

4.2. Entonces, toda vez que el artículo 63 del estatuto procesal civil señala un límite temporal para la presentación de la demanda de intervención excluyente, el mismo no puede ser desconocido por estar contenido en una norma de orden público y, por lo tanto, de obligatorio cumplimiento.

Evidente es que la audiencia inicial, prevista el en artículo 372 *idem*, se surtió el 4 de febrero de 2022; por lo que la solicitud de intervención radicada por el apoderado del señor Edilson Moreno, más de 4 meses después, el 15 de junio del mismo anuario, refulge tardía.

4.3. E inadmisibles son los argumentos del recurrente, quien considera que la oportunidad para promoverla debe estar

ligada a su conocimiento sobre la existencia del litigio; situación que, de aceptarse, iría en contravía de las garantías fundamentales de las partes, al revivir una etapa procesal que ya concluyó para permitir la participación de quien, de forma extemporánea, busca hacerse parte de una causa judicial.

5. Corolario de lo expuesto, sin más consideraciones por innecesarias, como se anticipó, se confirmará la decisión censurada.

Decisión

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

6

1. CONFIRMAR, la decisión pronunciada en audiencia del 13 de septiembre de 2022, por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá que dispuso rechazar la demanda de intervención excluyente promovida por Edilson Yesid Moreno Mahecha.

2. CONDENAR en costas al apelante vencido; inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$800.000,00.

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: **042d0a51f3064c16967269a47d4563a668184644d337367c71edc5b9aba5efc1**

Documento generado en 09/02/2023 05:29:58 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., nueve de febrero de dos mil veintitrés

110013103 031 2012 00553 02

Ref. acción popular de Astaxdorado frente a Opain S.A.

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en el fallo de tutela del 25 de enero de 2023, proferido en la tramitación constitucional que se distingue con la radicación No. 11001-02-03-000-2023-00053-00 (STC493-2023).

En consecuencia, se requiere a la sede judicial de primera instancia para que, de forma inmediata, remita a este Tribunal el expediente contentivo de la acción popular de la referencia con el fin de dar cumplimiento al numeral 3° de la sentencia que, en sede de tutela, profirió la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **99bd9ae6f7b68b2c53247425539a483fc6f7709a58afa3e2f2b5d4bf55d9b4f**

Documento generado en 09/02/2023 04:02:51 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., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

**Asunto: Proceso Verbal de la señora Diana Lucía Campo Raffo
contra Art. Condominios SAS.**

Rad. 33 2012 00430 01

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Mediante el citado proveído la magistrada sustanciadora del asunto concedió el recurso extraordinario de casación que promovió la parte demandada contra la sentencia que profirió la Sala Fija de Decisión No. 2, el 13 de diciembre de 2022, ordenándole constituir caución en el término de 10 días por la suma de “\$3.912.132.848,00.”

2. Inconforme, el apoderado judicial de la convocada promovió recurso de súplica, con fundamento en que, de una parte, el valor estimado es alto en consideración a las circunstancias económicas actuales de la empresa lo que hace imposible presentarla y, de otra, que el tiempo otorgado para prestar la caución es corto debido a los documentos y trámites que exigen las aseguradoras para su constitución.

3. Para resolver, es importante resaltar que el artículo 331 del Código General del Proceso consagra que: “El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. (...).”; norma de la que se deduce que el recurso de súplica, en su esencia, es un recurso autónomo y único,

que tiene como requisito indispensable para su procedencia la apelabilidad del auto contra el cual se formula, según imperativo de la norma transcrita.

Siendo ello así, se evidencia que del contenido del inciso 4° del artículo 341 del C.G.P., relativo a la caución que ofrece el recurrente en casación para garantizar el pago de los perjuicios que la suspensión del cumplimiento de la sentencia pueda causar a la parte contraria, no se advierte que tal determinación sea susceptible de alzada, como tampoco lo es el término en que se debe prestar que, por lo demás, es un término legal.

Asimismo, no son apelables las disposiciones de los artículos 603 y 604 *ibídem*, que tratan sobre “*clases, cuantías y oportunidades*” para constituir las cauciones y/o su “*calificación y cancelación*”.

Y, aunque el numeral 8° del artículo 321 del Código General del Proceso prevé que es apelable el auto que fija el monto de una caución, lo es única y exclusivamente para decretar, impedir o levantar una “*medida cautelar*”, empero, no para la que se ofrece prestar para “*garantizar el pago de los perjuicios*” que llegue a causar la suspensión del cumplimiento de la sentencia mientras se surte el trámite del recurso de casación.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tiene sentado que:

“...en materia del recurso de apelación rige el principio de taxatividad o especificidad, según el cual solamente son susceptibles de ese remedio procesal las providencias expresamente indicadas como tales por el legislador, quedando de esa manera proscrita las interpretaciones extensivas o analógicas a casos no comprendidos en ellas; siendo menester examinar el caso concreto a la luz de las hipótesis previstas en la norma.”¹ (se subraya)

Por consiguiente, se

RESUELVE:

1. DECLARAR INADMISIBLE el recurso de súplica que interpuso la parte demandada contra el proveído de 20 de enero de 2023, proferido por la Magistrada Ruth Elena Galvis Vergara.

¹ Sentencia Tutela 2012-00076

2. DEVOLVER la actuación al referido Despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **66083148601ee680204618f1e7da106854c84d81a72f67a493635bf0f8ae265f**

Documento generado en 09/02/2023 01:42:31 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., nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Responsabilidad civil contractual
Demandante	Luz Marina Arbeláez Pérez
Demandado	Acción Sociedad Fiduciaria S.A., como fiduciaria y vocera del Fideicomiso Marcas Mall y Promotora Marcas Mall Cali S.A.S.
Llamada en garantía	SBS Seguros Colombia S.A. (antes AIG Seguros Colombia S.A.)
Radicado	110013103 042 2018 00673 01
Instancia	Segunda
Decisión	Resuelve solicitud de aclaración de la sentencia

Discutido y aprobado en salas del 1 y 8 de febrero de 2023

I. ASUNTO

Se resuelve la solicitud de aclaración presentada por el mandatario judicial de la codemandada Acción Sociedad Fiduciaria S.A., respecto de la sentencia del 01 de diciembre de 2022, que modificó el fallo de primera instancia.

II. ANTECEDENTES

1. En la providencia mencionada que, puso fin al medio de impugnación vertical, esta Corporación dispuso:

“Primero. Modificar la sentencia proferida el 14 de diciembre de 2021 por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

Segundo. Revocar el numeral quinto de la decisión recurrida y en su lugar, declarar probada la excepción de mérito propuesta por la llamada en garantía denominada “ausencia de cobertura de la póliza en la sección III -de responsabilidad profesional, en cuanto sea aplicable cualquiera de las exclusiones dispuestas en las condiciones del seguro, en especial las de los numerales 3.7 y 3.14.

Como consecuencia de lo anterior, declarar impróspero el llamamiento en garantía realizado a SBS Seguros Colombia S.A. (antes AIG Seguros Colombia S.A.) por Acción Sociedad Fiduciaria S.A., y revocar en lo pertinente, la condena en costas impuesta a su cargo en el ordinal séptimo; conforme a lo antes expuesto.

Tercero: Confirmar en lo demás la decisión.

Cuarto: Condenar en costas a la demandada Sociedad Acción Fiduciaria S.A., y en favor de la demandante. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de \$2.000.000. Ante el a quo efectúese la correspondiente liquidación.”

2. El apoderado de la codemandada, oportunamente solicitó la adición de lo dispuesto, en procura de obtener un pronunciamiento acerca de¹: a) los “razonamientos para endilgar responsabilidad” a Acción Sociedad Fiduciaria S.A., en tanto, la afirmación al incumplimiento del deber de información a su cargo, para con la demandante “parte de un hecho que no se encuentra probado en el proceso”; b) se pasó por alto que para la póliza de seguros No. 1000099 la pasiva tenía la condición de consumidor financiero de la llamada en garantía, por lo que consideró importante “dejar claridad” que esta fue constituida de buena fe, y la aseguradora no podía exonerarse de sus obligaciones, más cuando no hubo un concepto claro de interpretación sobre las exclusiones y el lugar en el que deben encontrarse; y c) la supuesta confesión de Acción Sociedad Fiduciaria “nunca ocurrió”, por lo que, si la exclusión no fue declarada nula, no se cumplió con el requisito para que pudiera operar.

3. Dentro del término de traslado de la solicitud, SBS Seguros Colombia S.A., intervino para considerar que²: a) lo peticionado es improcedente, al no estar abarcado lo solicitado dentro de la habilitación del artículo 285 del C.G.P., b) Acción Sociedad Fiduciaria no ostentó la calidad de consumidor financiero, c) la imposibilidad de considerar abusiva una cláusula que reproduce una ley y d) la sentencia unificadora

¹ Cuaderno de segunda instancia, archivo 14.

² Ibidem, archivo 15.

(sentencia SC2879-2022) estableció una posición clara en relación con la eficacia de las exclusiones.

III. CONSIDERACIONES

1. Para que proceda la figura de aclaración impulsada, regulada en el artículo 285 del Código General del Proceso³, debe estar provista la providencia cuestionada de conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidos en la parte resolutive o influyan en ella. La doctrina al referirse a esta figura ha señalado:

“Como la ley no faculta al juez para reconsiderar las sentencias revocándolas o reformándolas, la aclaración versa sobre las dudas que surjan de ellas, que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ésta, por lo cual queda al criterio del juez definir si existen tales dudas, que no son las que las partes abriguen en relación a la legalidad misma de las consideraciones del sentenciador, porque si éstas pudieran cambiarse o rectificarse, la ley no habría prohibido que el juez modificara el sentido de las sentencias que dicte. Los conceptos que pueden aclararse no son los que surjan de las dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones del sentenciador, sino aquellas provenientes de redacción ininteligible, o del alcance de un concepto o de una frase en concordancia con la parte resolutive del fallo (XLI,47)”⁴.

2. En el caso en estudio, la parte hizo alusión a aspectos propios que atañen a la motivación de la decisión, como lo es, el análisis fáctico y jurídico que llevó a mantener las declaraciones y condenas a cargo del extremo pasivo y a modificar la responsabilidad que se le endilgó a la aseguradora; sin que el interesado hiciera mención a una palabra o frase que admitiera confusión a la hora de poner en marcha lo resuelto.

³ Artículo 285. Aclaración. La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.

⁴ MORALES MOLINA Hernando. Curso De Derecho Procesal Civil, Parte General, Novena Edición, Ed. A B C, Bogotá, 1985. Pág. 500.

Las apreciaciones de la parte se enfocan de forma directa en los “razonamientos” que soportan tal determinación; lo que permite concluir que el reclamo no se direccionaba a dotar de un mejor sentido una frase, concepto o palabra que llevara a incertidumbre a quienes cobijan sus disposiciones; contrario, lo pretendido no es la aclaración, sino que, a partir de la inconformidad del peticionario con lo fallado por esta Corporación, se valoren aspectos que en su sentir debieron reflejarse en la decisión; lo que en últimas, es modificar o explicar una providencia debidamente soportada.

En suma, el aspecto que llamó la atención no cumple con el rigor que requiere el artículo 285 de la codificación procesal civil para ser analizado a través de la aclaración, al apartarse de la finalidad prevista para esa herramienta adjetiva,⁵ lo que frustra su estudio de fondo.

3. En línea con lo discurrido, será negada la solicitud de aclaración.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil de Decisión,

RESUELVE

Primero. Negar la solicitud de aclaración de la sentencia emitida el 1° de diciembre de 2022, en el asunto de la referencia.

Segundo: Proceder por Secretaría con los trámites correspondientes para la devolución del expediente al funcionario de primer grado.

Notifíquese,

⁵ Ver también: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Auto AC5522-2022. M.P. Dr. Hilda González Neira. Memórese que esta «propende por remediar las posibles inconsistencias que puedan presentarse en la fase ulterior a la expedición del fallo, derivadas de expresiones o frases que generen dubitación, [que] se presten para equívocos o se muestren ambiguas, siempre que hayan quedado consignadas en su parte resolutive o cuando aun estando en la considerativa, tengan influencia en aquella» (CSJ AC758-2020, 3 mar., rad. 2014-01006-00, reiterada en CSJ AC863-2021, 15 mar., rad. 2001-00942-01).

Los Magistrados⁶,

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

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: **ebf32b301dfba6340d5c66f4dbb08a96169af60e3ba667e7b7e331cdf2ca5a17**

Documento generado en 09/02/2023 07:54:36 AM

⁶ Documento con firma electrónica colegiada

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., nueve (09) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Proceso	Laudo arbitral
Demandante	SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S.
Demandado	Construcciones Medios y Diseños Arquitectónicos S.A.S. – MEDIARQ
Procedencia	Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. Rad. 131196
Radicado	110012203 000 2023 00117 00
Fecha del laudo	28 de julio de 2022
Impugnante	SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S.

Proyecto discutido en Sala de Decisión del 08 de febrero de 2023.

Se profiere sentencia que decide el recurso de anulación interpuesto por SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S., contra el laudo arbitral proferido el 28 de julio de 2022; en el proceso núm. 131196, de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. De la demanda presentada¹

1.1. SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S., promovió demanda contra Construcciones Medios y Diseños Arquitectónicos S.A.S. – MEDIARQ, para que, mediante laudo arbitral fueran decididas las diferencias surgidas con la ejecución de los contratos de obra civil No. MEDECC 0010 del 28 de mayo de 2020 y No. MEDECB 0005 del 01 de agosto de 2020.

¹ Cuaderno arbitramento, 01 Principal, Etapa post – instalación, archivo 01, página 03 y ss.

Como pretensiones principales SEINTEGRA DEL CARIBE solicitó en la demanda subsanada, condenar a MEDIARQ al pago de \$174.803.531, por concepto de: (i) \$155.435.531 pactados en razón a la ejecución y cumplimiento de las obras, las adicionales ejecutadas y los materiales que se utilizaron en los contratos de obra civil MEDECC 0010 de 2020 y MEDECB 0005 de 2020; (ii) \$19.368.000 por concepto de interés moratorio causado desde el 28 de noviembre de 2022 al 05 de junio de 2021 a la tasa determinada por la Superintendencia Financiera de Colombia; más los causados desde el 06 de junio de 2021 en adelante, hasta el cumplimiento material del pago; y (iii) por las costas y agencias en derecho.

1.2. Como sustento de sus pretensiones, la convocante SEINTEGRA DEL CARIBE (contratista) expuso que celebró el 28 de mayo de 2020 con MEDIARQ (contratante), el contrato No. MEDECC 0010 para las “*adecuaciones a todo costo de las instalaciones de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., en el edificio chambacu de la ciudad de Cartagena*”, con un plazo de dos meses a partir de la suscripción, por la suma de \$407.188.709, pagaderos con un anticipo de \$180.000.000 y en los ocho días siguientes a la presentación de las actas de recibido del estudio final.

Posteriormente, el 01 de agosto de 2020, las partes firmaron el contrato No. MEDECB 0010 para las “*adecuaciones a todo costo de las instalaciones de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., en el edificio administrativo de la ciudad de Barranquilla*”, con un plazo de 45 días a partir de la suscripción, por la suma de \$43.890.840, pagaderos a los ocho días siguientes a la presentación de las actas de recibido del estudio final.

Las obras se comenzaron a ejecutar en mayo de 2020 y de forma verbal las partes establecieron un nuevo cronograma de terminación del contrato.

Ante controversias presentadas por las partes y pese a los múltiples requerimientos e intentos de conciliación, quedó un saldo por cobrar de \$155.435.531 soportados en las facturas 370 y 369 enviadas al contratante el 19 de noviembre de 2020; igualmente, MEDIARQ intentó afectar la póliza de

cumplimiento 2711880, lo que fue negado por la aseguradora el 27 de enero de 2021.

Acotó que las obras, de acuerdo a la normativa vigente (RETIE) al no contar con las certificaciones no pueden ser energizadas y se consideran peligrosas.

2. Posición de la pasiva Construcciones Medios y Diseños Arquitectónicos S.A.S. – MEDIARQ.²

La convocada se opuso a las pretensiones de la demanda, y formuló las siguientes excepciones: (i) ausencia de prueba del incumplimiento contractual endilgado, (ii) excepción de contrato no cumplido por parte de la convocante, (iii) cobro de lo no debido, y (iv) excepción genérica.

3. El laudo arbitral³

3.1. El Tribunal de Arbitramento el 28 de julio de 2022 emitió el laudo arbitral⁴, en el cual no acogió lo solicitado, para lo que: (i) negó las pretensiones primera y segunda de la demanda; (ii) declaró parcialmente la excepción de mérito promovida por MEDIARQ, denominada “[a]usencia de prueba del incumplimiento contractual endilgado”, (iii) negó las demás excepciones de mérito propuestas por la pasiva, (iv) no impuso la sanción derivada del artículo 206 del Código General del Proceso, (v) sin condena en costas a las partes, (vi) tuvo como causados los honorarios y (vii) se ocupó de los trámites secretariales de rigor.

3.2. Para lo anterior, tuvo como sustento: (i) la no inclusión en la demanda de una pretensión enfocada a determinar la responsabilidad de la sociedad demandada ante un eventual incumplimiento de los contratos MEDECC 0010 y MEDECB 0005, mismas que se limitaron a buscar la condena de \$174.803.531, junto con las costas y agencias en derecho; en razón a que, un pronunciamiento sobre declaraciones no pedidas podía llevar a configurar una decisión

² Etapa post – instalación, archivo 01, página 46 y ss.

³ Etapa post – instalación, archivo 04, página 1 y 20.

⁴ Cuaderno arbitramento, carpeta 14, archivo 1.

incongruente.

(ii) Lo acreditado para las excepciones de mérito formuladas por la convocada MEDIARQ, en este orden, refirió para *a)* la de usencia de prueba del incumplimiento contractual que, la convocada había incumplido las obligaciones legales a su cargo; *b)* la de contrato no cumplido por la convocante, ante la no entrega de las certificaciones RETIE y RETILAB, que la obtención de esos certificados no era posible hasta la presentación de los diseños detallados de lo no ejecutado, la convocada estaba imposibilitada en continuar con la inspección; *c)* el cobro de lo no debido, no se accedería como consecuencia de la negativa a acceder a lo pretendido y al no reconocimiento de las sumas exigidas; y *d)* la excepción genérica, no fue probada ninguna dentro del proceso.

4. Recurso de anulación⁵

La convocante SERINTEGRA DEL CARIBE S.A.S., formuló el medio extraordinario al considerar que el laudo arbitral fue fallado en conciencia y *citra petita*, las que encajan en las causales de anulación de los numerales 7 y 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, para lo que sustentó:

4.1. La declaratoria de incumplimiento no se hace necesaria por cuanto quedó probado que la convocante llevó a cabalidad todas y cada una de las obligaciones que estaban a su cargo, por lo que, le asiste el derecho de obtener el pago del objeto contractual, sustentado en la existencia de las facturas 369 y 370, lo que, además, lo legitima en la causa para exigir lo dejado de percibir.

4.2. La causal 7 de anulación la halló fundada en que, el fallo fue emitido en conciencia o en equidad, cuando debía ser en derecho; y la 9 en que, el Tribunal no se pronunció frente a las pretensiones de condena y pago de la demanda.

⁵ Etapa post – instalación, archivo 04, página 52 y ss.

II. CONSIDERACIONES

1. Concurren dentro de la presente actuación los presupuestos procesales, amén de que no se advierte irregularidad constitutiva de nulidad que pueda comprometer la validez de lo actuado. Por su parte, la competencia funcional de esta Sala de Decisión para proveer sobre el presente asunto está determinada en el artículo 46 de la Ley 1563 de 2012.⁶

2. El problema jurídico se centrará en analizar si en el presente asunto se configuraron las causales de anulabilidad previstas en los numerales 7 y 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

Se advierte desde ahora la prosperidad parcial de lo pedido en relación con la causal 9, como se explica a continuación, sin que sea necesario entrar a profundizar sobre la causal 7 porque el laudo tendrá que adicionarse por parte del árbitro.

3. Conforme lo ha expuesto la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil – en la Sentencia SC5207-2017⁷, *“Por regla general, el recurso de anulación tiene por finalidad proteger la garantía del debido proceso y por consiguiente, su procedencia está demarcada por causales asociadas a vicios de procedimiento, taxativamente señaladas por el legislador, mas no de juzgamiento, lo cual impide el estudio o análisis del asunto de fondo, o la valoración probatoria o los cuestionamientos respecto de los razonamientos jurídicos expuestos por el tribunal arbitral para fundar la decisión, prohibición esta que la contempla de forma expresa el inciso 1º artículo 107 de la Ley 1563 de 2012, según el cual, «la autoridad judicial no se pronunciará sobre el fondo de la controversia ni calificará los criterios, valoraciones probatorias, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral.»*”

⁶ Ley 1563 de 2012. Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones.

Artículo 46. Competencia. Para conocer del recurso extraordinario de anulación de laudos arbitrales, será competente la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial del lugar en donde hubiese funcionado el tribunal de arbitraje.

Será competente para conocer del recurso extraordinario de revisión de laudos arbitrales la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Cuando se trate de recurso de anulación y revisión de laudo <sic> arbitrales en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, será competente la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC5207-2017. M.P. Dr. Luis Alonso Rico Puerta.

Se destaca que el recurso de anulación persigue fundamentalmente la protección de la garantía al debido proceso y es improcedente para abordar nuevamente el estudio de la cuestión resuelta, al estar vedado revivir el debate probatorio o entrar a cuestionar los razonamientos jurídicos o la valoración de las probanzas que soportan el laudo. Como ha explicado el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria en lo Civil⁸:

(...) “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 que en tal caso, entre otras cosas, muy difícil quedaría desnaturalizar la teleología de acudir a ese tipo de administración de justicia. Si tal se permitiese, ciertamente en nada habrían avanzado las partes. Por el contrario, las causales de anulación del laudo miran es el aspecto procedimental del arbitraje, y están inspiradas porque los más preciados derechos de los litigantes no hayan resultado conculcados por la desviación procesal del arbitramento” (sent. rev. de 13 de junio de 1990, G.J. T. CC pág. 284, reiterada en sentencias de revisión de 20 de junio de 1991, G.J. CCVIII, pág. 513; 21 de febrero de 1996, G.J. T. CCXL, pág. 242; y 13 de agosto de 1998, G.J. T. CCLV, pág. 372)»

4. Sobre la causal de anulación establecida en el numeral 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, “[h]aber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.”

4.1. Respecto a la configuración de un fallo *citra petita* ha explicado el Consejo de Estado⁹:

“6.11.- Por su parte el numeral 9º del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998, preveía como causal de anulación, “No haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”.

*6.12.- Sobre éste aparte de la causal que ahora se examina se había señalado que ésta se configura cuando el juez incurre en un fallo denominado por la jurisprudencia y la doctrina como fallo *citra petita*¹⁰ consistente en que el juez arbitral no resuelve todas las*

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC5207-2017. M.P. Dr. Luis Alonso Rico Puerta. Ver la alusión realizada a la sentencia CSJ SC4766-2014, 21 abr., rad. n° 2012-01428-00.

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Rad. 11001-03-26-000-2017-00122-00(59913). 27 de noviembre de 2017.

¹⁰ La Corte Suprema de justicia en algunas oportunidades la ha denominado *minima petita* pero esta expresión debe quedar reservada para cuando se concede menos de lo pedido, decisión ésta que no configura una causal de incongruencia.

pretensiones que se le presentan en la demanda o no se pronuncia sobre las excepciones propuestas por el demandado o sobre aquellas que se encuentren debidamente probadas y no deban ser alegadas.” (...)

“6.16.- Con todo lo expuesto, se tiene que la causal del numeral 9° de la ley 1563 de 2012 se configura cuando el juez arbitral profiere un fallo extra petita, es decir, se pronuncia sobre aspectos o puntos que no han sido solicitados en la demanda, un fallo ultra petita, es decir, cuando condena por más de lo pedido en la demanda o un fallo citra petita, es decir, cuando no resuelve todas las pretensiones que se le presentan en la demanda o no se pronuncia sobre las excepciones propuestas por el demandado o que encuentra debidamente probadas; pues se entiende que las demás hipótesis se encuentran incorporadas y deberán ser alegadas con fundamento en la causal prevista en el numeral 2° de la ley 1563 de 2012.”

Sobre la causal en comento, también ha indicado el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa¹¹:

“Esta causal está directamente relacionada con el principio de congruencia contenido en el artículo 281 del Código General del Proceso, que dispone que “la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”. En línea con lo anterior, y según la jurisprudencia de esta Corporación, para efectos de determinar si un Laudo incurre en la causal en comento es menester realizar una comparación entre la decisión, los hechos y las pretensiones de la demanda y las excepciones propuestas por la parte convocada.”

4.2. En línea con lo anterior, y ante la comparación que debe realizarse en el caso concreto, o test de incongruencia de los laudos arbitrales¹², se evidencia de la demanda y la contestación que, las partes avanzaron en el litigio en procura de establecer las controversias surgidas en torno a los contratos, de donde surge que el incumplimiento fue el eje frente al cual giró tanto la demanda como la postura adoptada por la pasiva; pese a los cambios que se dieron con el escrito de la demanda inicial y la subsanada¹³.

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Alberto Montaña Plata. Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Rad. 11001-03-26-000-2020-00078-00(66109). 28 de abril de 2017.

¹² Ver nuevamente: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Rad. 11001-03-26-000-2017-00122-00(59913). 27 de noviembre de 2017.

¹³ “8.3.3. Test de incongruencia de laudos arbitrales. En criterio de esta judicatura, la averiguación de cuándo un laudo se encuentra inmerso en vicio de incongruencia por haber concedido cosa diferente a la pedida (fallo extra petita) demanda la construcción de parámetros objetivos a partir de los cuales el Juez de anulación se aproxime a la valoración de la causal respetando la prohibición legal expresa de abordar el fondo de la controversia arbitral.”

¹³ Etapa pre – instalación, archivo 09, y cuaderno etapa post – instalación, archivo 01, páginas 02 y ss.

Nótese que, el medio fue admitido¹⁴ aun cuando, dicha falta de precisión pudo conducir al rechazo; empero, ante la continuidad y la claridad que adoptó el pleito en contraste con el escrito introductorio, la defensa ejercida y los alegatos de conclusión surge la certeza de que, el incumplimiento era la declaración a definir y de cara a ello, es que se evaluó la falencia que en esta sede es motivo de disenso y conduce a tener por configurada la causal de emisión de un fallo *citra petita*.

Obsérvese que la pretensión de declaratoria de incumplimiento contractual, se respalda en las siguientes piezas procesales:

(a) En el escrito de demanda:

- Hechos 9, 11 y 12, donde el convocante acotó:

9. En ocasión a sendos contratos, entre las partes se han presentado una serie de controversias, e incumplimientos por parte de la parte convocada, entre ellas el no pago total, por los servicios prestados por **SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S**, la cual a la fecha asciende a la suma de **CIENTO CINCUENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y UN PESOS (\$155.435.531)**, los cuales se encuentran discriminados de la siguiente manera:

11. A la fecha **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S**, no ha cancelado dichas sumas de dinero, a pesar de múltiples requerimientos e intentos de conciliación privadas.

12. **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S**, intento afectar la póliza de cumplimiento a favor de particulares **No. 2711880**, con el cual se garantizó el contrato **No. MEDECC 0010**, por el supuesto incumplimiento por parte de **SEINTEGRA DEL CARIBE**, solicitud que fue negada por parte de la aseguradora, el día 27 de enero de 2021.

- La pretensión primera, literal a:

PRIMERA: Que se condene a **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S**, identificada con Nit No. 830.089.986-0, al pago de la suma de **CIENTO SETENTA Y CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS TRES MIL QUINIENTOS TREINTA Y UN PESOS (\$174.803.531)**, los cuales se encuentran discriminados de la siguiente manera:

a) la suma de **CIENTO CINCUENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y UN PESOS (\$155.435.531)**, valor correspondiente a lo pactado dentro del contrato en razón a la ejecución y cumplimiento de las obras celebradas, obras adicionales ejecutadas y los materiales que se utilizaron para esas dentro del negocio jurídico suscrito entre **SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S** y **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S**, de los contratos de obra civil No. MEDECC 0010 de 28 de mayo de 2020 y el No. MEDECB 0005 de 01 de agosto de 2020.

¹⁴ Etapa post – instalación, archivo 01, páginas 38 y .39.

- Fundamentos de derecho, puntos 6.1, 6.3 y 6.4:

6.1. El contrato ley para las partes:

De ahí que, esté plenamente probado que **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S** desconoció por completo lo pactado en el bilateral celebrado con **SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S**, al negarse sin ningún fundamento o razón que le asistiera, al pago justo y debido en cabeza de los aquí demandantes; en cambio, sí se benefició y disfrutó de las obras realizadas por mis apoderados.

6.3. De la buena fe contractual.

En este mismo sentido, los comportamientos de mala fe del CONTRATANTE/DEMANDADO defraudan el derecho y la expectativa legítima del CONTRATISTA/DEMANDANTE a recibir el pago oportuno y completo del que es acreedor por la realización de su prestación debidamente ejecutada; situación que no solo viola lo acordado en el negocio jurídico celebrado, sino que indefectiblemente configura una responsabilidad contractual por incumplimiento de las cláusulas convencionales.

6.4. Del incumplimiento del contrato bilateral por Construcciones Medios y Diseños Arquitectónicos S.A.S.

Siendo así que, si una de las partes se abstiene o es negligente en el cumplimiento de la obligación, como sucede en el presente caso, en donde bien se tiene que el CONTRATISTA/DEMANDANTE alcanzó y cumplió con más del 90% de ejecución de las obras a su cargo y por consiguiente se hacía acreedor del pago, consistente en el pago de la suma de **CIENTO CINCUENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y UN PESOS (\$155.435.531)**, obligación insatisfecha por parte del CONTRATANTE/DEMANDADO, que para la actual controversia es **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S**, sociedad comercial, con NIT. **830.089.986-0**, es procedente y se erige como pleno derecho la posibilidad de solicitar judicialmente la resolución del contrato o el cumplimiento de éste, con indemnización de perjuicios, alternativa que depende de la utilidad respecto de la causa que motivó a contratar, regla establecida en términos de **CONDICIÓN RESOLUTORIA TÁCITA** en los contratos bilaterales a la luz del artículo 1546 del Código Civil Colombiano, que bien reza:

- En el mismo aparte indicó:

En cuanto a la existencia mínima de un porcentaje pendiente por ejecutar en la obra, (detalles no superiores al 10%), es importante poner de presente que de manera extraña a partir de cierto momento se impidió la entrega de la documentación necesaria para la culminación de la totalidad de las actividades, y como se mencionó anteriormente, algunas actividades pendientes obedecieron a la falta de la entrega de memorias de cálculo y planos record realizadas por el contratista que hizo las instalaciones internas de los pisos 1 y 3, que dependían exclusivamente de **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S**; aunado a todos estos pormenores, el CONTRATISTA/DEMANDANTE no dejó de notificar de tales hechos al CONTRATANTE, como se evidencia a través de sendas comunicaciones que alertaban e informaban de los múltiples incumplimientos contractuales imputables exclusivamente a CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S, ejemplo de esto son los múltiples correos electrónicos que se le mandaron, los cuales se anexan a la presente demanda de arbitramento.

- También señaló:

En el caso que ahora nos ocupa, entendido pues como un contrato sinalagmático, es correcto entender que **SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S**, como plenos acreedores del pago debido por parte de la **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S**, quien se obligó al pago de unas sumas de dinero en contraprestación de los servicios prestados, no cumplió de ninguna manera con estas prestaciones a su cargo; de tal situación no existe ni siquiera discusión alguna porque la misma deudora reconoció su falta de cumplimiento con el pago en distintas comunicaciones enviadas a mis representados.

Ahora, este escenario solo permite movernos en lo que es la tutela del contratista diligente, pues por un lado está la ejecución de buena fe y solidaria de **SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S**, al haber realizado todas las obras en un porcentaje de ejecución del 90% a pesar de todos los incumplimientos cometidos por **CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS AROUITECTONICOS S.A.S** y en la otra orilla, el incumplimiento grosero del negocio jurídico celebrado al no cumplir con la obligación expresa de pagar las actividades ejecutadas.

(b) En el escrito de contestación a la demanda:

- Respuesta a los hechos 9 y 12, donde el convocante acotó:

Frente al hecho No. 9: **no es cierto**, las controversias entre las partes se han presentado derivadas del incumplimiento por parte de SEINTEGRA DEL CARIBE, en entregar los trabajos que se le contrataron entre ellos los certificados de (RETIE y RETILAP) a los que se comprometió. Tampoco es cierto el valor señalado pues el mismo no corresponde ni al valor contratado ni menos al valor de obras recibidas según facturas presentadas por SEINTEGRA DEL CARIBE. Es oportuno mencionar que en los parágrafos 2 y 3 de la CLÁUSULA CUARTA (4) DE SENDOS CONTRATOS, se pactó que “no se responde por obras no contratadas ni adicionales no pactadas” y que hacen parte de las pretensiones de SEINTEGRA DEL CARIBE. También incumplieron la elaboración de los rediseños.

Frente al hecho No.12: **no es cierto**, es de aclarar que la aseguradora negó lo pedido atendiendo la falta de notificación de las modificaciones de las partes luego del acuerdo conciliatorio inicial y **no porque no existiera** incumplimiento por parte del contratista. Es de recalcar que el acuerdo conciliatorio inicial previamente mencionado fue incumplido por SEINTEGRA DEL CARIBE, situación que dio origen a la liquidación unilateral del contrato por parte de MEDIARQ.

- Excepciones propuestas¹⁵: El convocado propuso como medios exceptivos relacionados con el incumplimiento del contrato: (i) ausencia de prueba del incumplimiento contractual endilgado y, (ii) excepción de contrato no cumplido por parte de la convocante.

(c) En el escrito del convocante como contestación a las excepciones formuladas:

¹⁵ Etapa post – instalación, archivo 01, páginas 50 y 51.

1. **EXCEPCIÓN. AUSENCIA DE PRUEBA DEL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL ENDILGADO y EXCEPCION DE CONTRATO NO CUMPLIDO POR PARTE DE LA CONVOCANTE**

Está debidamente acreditado el incumplimiento en el pago, las cuales se encuentran plenamente demostradas por medio de las facturas aportadas, los correos adjuntos en la presente respuesta. Así mismo, las obras ejecutadas que se encuentran detalladas en las facturas, se pueden evidenciar con la visita técnica que se solicitó como prueba pericial en la demanda de arbitraje.

(d) En el momento de la instalación del Tribunal Arbitral, se señaló encontrar “*que es competente para conocer la totalidad de las pretensiones de la demanda. Por consiguiente, también de las excepciones de mérito que se propusieron en la contestación de la misma.*”¹⁶

(e) En los alegatos de conclusión:

- Acotó el apoderado de la convocante que, “*no existe evidencia alguna dentro del proceso que la parte convocada haya realizado el pago o abono a alguna de las facturas que se están cobrando*” dentro de la demanda arbitral.¹⁷

- Arguyó el apoderado de la convocada que, en la demanda arbitral no existe fundamento “*frente a la solicitud elevada por el convocante, como quiera que el incumplimiento del contrato está en cabeza de SERINTEGRAL DEL CARIBE y no, en MEDIARQ, según los siguientes argumentos (...)*”¹⁸ posteriormente refirió, “*a diferencia de lo ilustrado por SERINTEGRAL DEL CARIBE que no probó incumplimiento alguno en cabeza de la convocada, MEDIARQ acreditó el incumplimiento de las obligaciones por parte de SERINTEGRAL DEL CARIBE, pues la convocante no entregó, ni ha entregado, los certificados de RETIE y RETILAB, igual suerte corrió el compromiso de los rediseños contratados*”¹⁹ y que “*el meollo de este asunto no ha sido el pago de facturas o demás, ha sido la declaratoria del incumplimiento del contrato, y aquí estamos demostrando que SERINTEGRAL DEL CARIBE efectivamente incumplió el contrato.*”²⁰ (Subraya esta Corporación).

¹⁶ Etapa post – instalación, archivo 01, página 17.

¹⁷ Etapa post – instalación, carpeta 03, grabaciones: alegatos de conclusión del convocante, minutos 03:20.

¹⁸ Etapa post – instalación, carpeta 03, grabaciones: alegatos de conclusión del convocado, minuto 00:45.

¹⁹ Ibidem, minuto 02:20.

²⁰ Ibidem, minuto 06:30.

(f) De la motivación del laudo arbitral se destaca:²¹

“1. Pronunciamiento sobre las pretensiones de la demanda principal

El Tribunal debe comenzar indicando que no obstante tanto los hechos de la demanda, como los fundamentos de derecho y las pruebas tanto solicitadas como practicadas dentro del proceso giraron en torno a determinar la responsabilidad de la sociedad demanda ante un eventual incumplimiento de los contratos denominados “(...) MEDECC 0010 Y MEDECB 0005 suscritos entre SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S y CONSTRUCCIONES MEDIOS Y DISEÑOS ARQUITECTONICOS S.A.S.”, no lo es menos que las pretensiones de la demanda no incluyeron ninguna petición en este sentido.

Ciertamente, una vez revisadas cuidadosamente las pretensiones de la demanda subsanada del 4 de agosto de 2022, no se encontró pretensión alguna orientada a que se declarara el incumplimiento contractual por parte de la sociedad demanda. Por el contrario, las dos pretensiones principales incluidas en el citado documento, se limitaron a buscar la condena de \$174.803.531 junto con las costas y agencias en derecho del presente proceso.

Toda vez que la condena perseguida en la pretensión primera resultaría procedente únicamente de haberse presentado un incumplimiento contractual por parte de la sociedad demandada, y consecuentemente esto desembocaría en la obligación tanto de pago como de indemnización de perjuicios referida en la pretensión segunda, ante la ausencia de una pretensión declarativa que permitiera al Tribunal Arbitral pronunciarse frente a un eventual incumplimiento de esta naturaleza, resulta clara la imposibilidad de este para fallar favorablemente respecto de las condenas solicitadas.

(...) 2.3. Cobro de lo no debido. Teniendo en cuenta que las pretensiones condenatorias de la demanda fueron negadas y las sumas exigidas no serán reconocidas por motivos diferentes a los presentados tanto en la contestación de la demanda como de las pruebas aportadas al proceso por la demandada, tampoco se accederá favorablemente a esta excepción, con fundamento en los argumentos presentados en la parte considerativa de esta providencia.”

(Subraya esta Corporación)

4.3. Del anterior recuento se evidencia que en efecto estaba en controversia el cumplimiento del contrato, en tanto, la parte activa asegura que realizó lo suyo, en lo que estuvo a su alcance y que, por ello, “*le asiste el derecho de obtener el pago del objeto contractual debidamente ejecutado, conforme a las reglas estipuladas en los [c]ontratos²²*”, mientras que la pasiva afirma que fue la convocante quien no dio alcance al total

²¹ Etapa post – instalación, archivo 04, páginas 10 y 11.

²² Etapa post – instalación, archivo 04, página 64, - escrito del recurso de anulación.

de compromisos adquiridos.

Confrontada las distintas intervenciones de los extremos surge que, el demandado tenía claro el objeto de la pretensión no decidida, ante lo que, existe un vacío entre el pleito rituado por el Tribunal de Arbitramento y lo que finalmente se resolvió.

En el laudo no se efectuó ningún reparo en aras de determinar lo que realmente se perseguía, sino que, de forma iterada se sustentó la negativa de las pretensiones en la falta de congruencia en que se podía incurrir de analizarse algo no pedido taxativamente, pero que por virtud del deber de interpretar la demanda, debía inferir el árbitro, relacionada con la pretensión declarativa de incumplimiento contractual.

Con ello, lo que se reprocha no es la interpretación dada ante la falencia que sustentó la no resolución de fondo de la controversia contractual, sino la ausencia de una que dé cuenta de la evaluación de lo que realmente pretendían las partes, en cumplimiento del principio de la prevalencia del derecho sustancial y el deber de interpretar la demanda, tal y como lo ordena el numeral 5 del artículo 42 del C.G.P., según el cual, el juez debe interpretar la demanda de manera que permita decidir de fondo el asunto.

4.4. En este contexto, la asimetría que se detecta al laudo arbitral y que redundante en la falta de congruencia encuentra sustento en el artículo 281 del Código General del Proceso²³, y en el deber del juzgador de dar sentido a lo que es llevado en procura de alivio²⁴

²³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Alberto Montaña Plata. Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Rad. 11001-03-26-000-2018-00109-00(61809). 19 de junio de 2019.

Sobre los laudos arbitrales *extra, ultra y citra petita*, refirió:

“64. Esta causal está directamente relacionada con el principio de congruencia contenido en el artículo 281 del Código General del Proceso, que dispone que “la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”.”

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 7 de marzo de 2007, expediente 32399, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

“(…) debe recordarse que el marco de competencia de sus actuaciones [árbitros], está dado en primer lugar por la ley; en segundo lugar, por las disposiciones de las partes en el pacto arbitral, respecto de los asuntos que serán sometidos a la decisión de los árbitros; y en tercer lugar, por las pretensiones incluidas en la demanda y las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

De tal manera que, el juez arbitral está en el deber de decidir, en primer término, las cuestiones que le han sido planteadas en el proceso por las partes, pero sus determinaciones no se limitan exclusivamente a estos extremos, puesto que en virtud del marco legal de su competencia, existen otros asuntos que por mandato de la ley está llamado a resolver, así no hayan sido materia de la demanda o de la contestación, es decir, así no sean cuestiones

4.5. El derrotero anterior impone el quiebre parcial del fallo arbitral bajo la causal 9° del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, como seguidamente se pasará a declarar y que conduce a que deba ser adicionado por quien lo emitió²⁵, al ser el competente para estudiar de fondo las cuestiones ventiladas, sin quedar atado por esta decisión a fallar en uno u otro sentido²⁶.

Téngase en cuenta que es la misma Ley 1563 de 2012, en su artículo 39 que dispone, “[d]entro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, el laudo podrá ser aclarado, corregido y complementado de oficio; asimismo, podrá serlo a solicitud de parte, formulada dentro del mismo término” y el artículo 42, impone: “[l]a autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo”.

5. Sobre la causal de anulación establecida en el numeral 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, “[h]aberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”, no se pronunciará la Sala, porque ante la prosperidad de la causal novena, se requiere de una adición o complementación del laudo, por lo que cualquier valoración sería anticipar criterios que deban ser estudiados posteriormente, en caso de que se solicite a futuro la anulabilidad de todo el fallo por la causal séptima.

Cualquier evocación al estudio de esta causal, podría configurar un prejuzgamiento, puesto que, si el fallo debe ser adicionado en los términos indicados en el numeral anterior, inane resulta analizar de fondo si el laudo está

propuestas expresamente por las partes; se trata entonces, del ejercicio de facultades oficiosas que le han sido atribuidas directamente por el ordenamiento jurídico, en su calidad de juez, aunque la misma sea temporal.”

Ver también: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth. Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Rad. 1001-03-26-000-2015-00141-00(55307). 02 de mayo de 2016.

²⁵ Ley 1563 de 2012, artículo 43, inciso primero: “*Cuando prospere cualquiera de las causales señaladas en los numerales 1 a 7 del artículo 41, se declarará la nulidad del laudo. En los demás casos, este se corregirá o adicionará.*” (...) Subraya esta Corporación-

²⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. MP. Dr. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. 13 de agosto de 1998. Ref. Expediente No. 6903.

(...) *“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. Su naturaleza jurídica especial impide que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser reexaminada por el Tribunal Superior que conozca de la impugnación. No se trata pues, de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión mediante arbitramento, como que en tal caso, entre otras cosas, muy fácil quedaría desnaturalizada la teleología de acudir a este tipo de administración de justicia”*²⁶

viciado de nulidad en todo su contexto por haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho.

6. Costas. No se impondrá condena en costas, ante la prosperidad parcial del recurso de anulación.

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

III. RESUELVE

Primero. Declarar fundado parcialmente el recurso de anulación interpuesto contra el Laudo Arbitral proferido el 28 de julio de 2022 por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, D.C., con radicado 131196 para decidir en derecho las controversias suscitadas entre la convocante SEINTEGRA DEL CARIBE S.A.S., y la convocada Construcciones Medios y Diseños Arquitectónicos S.A.S. – MEDIARQ; al configurarse la causal 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, en lo que atañe a no haberse decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento.

Consecuencia de lo anterior, se **ordena la devolución** del expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, D.C., para su adición.

Segundo. No condenar en costas al recurrente, ante la prosperidad parcial del recurso de anulación promovido.

Tercero: Devolver el expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, D.C., radicado 131196, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;

Los Magistrados²⁷,

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

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: **308dd33305e9d2f8bf55159253421f522cc7388bf8a581b2ac92460356082594**

Documento generado en 09/02/2023 07:54:43 AM

²⁷ Documento con firma electrónica colegiada.

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., nueve de febrero de dos mil veintitrés.

Proceso: Verbal
Demandante: Inversiones Jalbor SAS
Demandado: Catalina Mercedes Burgos Márquez
Radicación: 110013199001202271121 01
Procedencia: Superintendencia de Industria y Comercio – Delegatura
para Asuntos Jurisdiccionales
Asunto: Apelación auto
AI-027/23

1

Se decide el recurso de apelación presentado contra el auto 104390 del 31 de agosto de 2022, por medio del cual se negó el decreto de una medida cautelar.

Antecedentes

1. Inversiones Jalbor SAS, a través de su apoderada, al amparo del artículo 245 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones, solicitó medida cautelar urgente en contra de Catalina Mercedes Burgos Márquez, propietaria del establecimiento de comercio Fullhogar Montelíbano, con

ocasión de una infracción marcaría en la que, en su sentir, incurrió la convocada.

2. Como sustento de sus pretensiones, dijo que mediante Resolución n° 13366 de 2006 la Superintendencia de Industria y Comercio registró la marca mixta “FULLHOGAR” a nombre de la sociedad Inversiones Jalbor SAS, misma que se encuentra vigente hasta el 30 de marzo de 2025. El registro se concedió para amparar la *“importación, exportación, compra y venta de aparatos electrónicos y ensamblados en Colombia; para el hogar, grandes y pequeños electrodomésticos de diferentes marcas, gestión de negocios comerciales”*.

Relata que Catalina Mercedes Burgos Márquez, es propietaria del establecimiento de comercio Fullhogar Montelíbano, identificado con matrícula mercantil 194724, quien ha hecho uso del signo del que es propietaria Inversiones Jalbor SAS para la comercialización de electrodomésticos, en la modalidad de publicidad exterior visual con el local abierto al público que se ubica en la calle 16 esquina, barrio San José frente a Montelipan, en el departamento de Córdoba [PDF 22271121-0000000001, 001 MEDIDA CAUTELAR].

Por lo expuesto, solicita que se le prohíba a la enjuiciada el uso del signo Fullhogar para la identificación de sus establecimientos de comercio y para la comercialización de electrodomésticos y artículos para el hogar; también, el retiro de los locales comerciales y demás establecimientos

2

propiedad de Catalina Mercedes Burgos Márquez de las redes sociales, sitios web y similares, así como el material impreso o digital que utilice el signo Fullhogar, finalmente, que se retiren los avisos publicitarios que contengan el signo y que se abstenga de utilizarlo en sus etiquetas empaques comerciales y similares.

3. Con proveído de 31 de agosto de 2022, la Superintendencia de Industria y Comercio - Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales desestimó la solicitud de medidas cautelares. Si bien, reconoció que existe un derecho de propiedad industrial y está demostrada la legitimación en la causa por activa, dijo que no había posibilidad de inferir que el establecimiento de comercio denominado “*FULLHOGAR MONTELÍBANO ELECTRODOMÉSTICOS Y DECORACIÓN*” capturado en las fotografías allegadas, es el mismo que se encuentra inscrito en el certificado de matrícula del establecimiento de comercio denominado “*FULLHOGAR MONTELÍBANO*”, pues no se observa su dirección o nomenclatura; además, porque no es posible corroborar que se trate de aquel del que es propietaria Catalina Mercedes Burgos Márquez.

En cuanto a la captura de pantalla de la red social *Facebook*, advirtió que allí no aparece ninguna información que permita relacionar a la demandada con el signo supuestamente infractor y, del certificado de matrícula mercantil, tampoco se puede evidenciar que la demandada ejerza alguna actividad económica en la que lo use [PDF2022104390AU0000000001, 009 AUTO N° 104390 MEDIDA CAUTELAR – NIEGA].

4. Inconforme con esa decisión, la demandante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación [PDF 22271121—0001200001, 010 MEMORIAL RECURSO DE REPOSICIÓN]. Soportó su divergencia en que Catalina Mercedes Burgos Márquez ha venido haciendo uso del signo de la querellante para la comercialización de electrodomésticos. Agregó que no se tuvieron en cuenta las pruebas aportadas, pues de la impresión de la página de *Facebook*, se puede verificar la dirección del establecimiento de comercio, la cual coincide con aquella consignada en el certificado de matrícula mercantil. Por lo dicho y, encontrándose probada la infracción del derecho, solicita que se revoque el auto fustigado.

5. Al resolver el medio de impugnación horizontal, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio decidió no revocar su decisión [PDF 2022145225AU00000001, 012 AUTO N° 145225 RECURSO DE REPOSICION]. Como sustento de su proveído dijo que las capturas de pantalla aportadas no son prueba de que el establecimiento de comercio del que es propietaria la demandada, sea el mismo que allí se visualiza; lo dicho, porque la dirección consignada en el certificado de matrícula mercantil no es idéntica a la indicada en la red social *Facebook*. Reiteró que el certificado de matrícula del establecimiento de comercio es insuficiente para acreditar el ejercicio de actos de comercio con el signo infractor.

4

Concluye diciendo que la protección de un derecho en sede cautelar, requiere el soporte de las afirmaciones con pruebas

suficientes las que, para el caso concreto, no se allegaron. A lo dicho, sumó que en atención al principio del *onus probandi*, le corresponde a la parte acreditar los hechos que alega y que, en todo caso, la prueba sumaria no es aquella incompleta, deficiente o aportada sin el lleno de las formalidades que le son propias.

Finalmente, concedió la alzada en el efecto devolutivo.

6. Para sustentar el remedio vertical, la parte convocante reiteró los argumentos previamente expuestos [PDF 22271121—0001600001, 013 MEMORIAL SUSTENTACION RECURSO DE APELACION].

Consideraciones

1. Señala el artículo 245 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones:

«Quien inicie o vaya a iniciar una acción por infracción podrá pedir a la autoridad nacional competente que ordene medidas cautelares inmediatas con el objeto de impedir la comisión de la infracción, evitar sus consecuencias, obtener o conservar pruebas, o asegurar la efectividad de la acción o el resarcimiento de los daños y perjuicios. Las medidas cautelares podrán pedirse antes de iniciar la acción, conjuntamente con ella o con posterioridad a su inicio»

A su vez, el artículo 247 *ibídem*, establece:

«Una medida cautelar sólo se ordenará cuando quien la pida acredite su legitimación para actuar, la existencia del derecho infringido y presente pruebas que permitan presumir razonablemente la comisión de la infracción o su inminencia. La autoridad nacional competente podrá requerir que quien pida la medida otorgue caución o garantía suficientes antes de ordenarla.

Quien pida una medida cautelar respecto de productos determinados deberá suministrar las informaciones necesarias y una descripción suficientemente detallada y precisa para que los productos presuntamente infractores puedan ser identificados»

2. Recuérdese que las medidas cautelares:

6

«(...) están destinadas a asegurar el cumplimiento de la decisión definitiva en un procedimiento procurando, a través de ellas, que un daño no se convierta en irreparable. En tales casos, el titular de la marca supuestamente infringida puede solicitar a la autoridad que le provea de lo necesario para impedir que se siga cometiendo el supuesto acto infractor, evitar sus consecuencias, obtener o conservar pruebas, asegurar la efectividad de la acción o el resarcimiento de los daños y perjuicios, con el fin de asegurar que el procedimiento consiga un resultado»¹.

¹ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, 7 de septiembre de 2018, interpretación prejudicial 27-IP-2017, M.P. Hernán Rodrigo Romero Zambrano. Disponible en <https://www.tribunalandino.org.ec/decisiones/IP/27-IP-2017.pdf>

Su viabilidad depende de la confluencia de los siguientes presupuestos:

«a) **Objeto.** Las medidas cautelares recaerán sobre los productos que resulten de la infracción, así como de los materiales o medios que sirvieron para cometerla.

b) **Sujetos activos:** La norma dice que se podrá solicitar medidas cautelares por quien acredite legitimación para actuar, pero no dice quien tiene legitimación activa. Por coherencia y lógica, los legitimados para solicitarla son los mismos legitimados para iniciar el proceso de infracción de derechos de propiedad industrial: el titular del derecho protegido.

c) **La existencia de un derecho infringido.** Si no hay derecho infringido no habrá nada que salvaguardar.

d) **Presentación de pruebas que hagan presumir razonablemente la infracción o su inminencia.** Todos los medios probatorios admitidos en la normativa interna se pueden usar para probar la infracción o la inminencia de la infracción. Es muy importante tener en cuenta que para decretar la medida cautelar no se debe probar la infracción, ya que es algo que se prueba en el proceso de infracción. La autoridad competente para decretar las medidas cautelares debe determinar, de conformidad con las pruebas presentadas, si hay indicios que hagan pensar que sí puede haberse cometido la infracción. Las medidas cautelares, como efecto, no se decretan por

haberlas solicitado el interesado, sino porque de los documentos y demás pruebas presentadas claramente se puede presumir o suponer que sí cometió la infracción.

e) **Garantía o caución.** La autoridad nacional competente puede requerir una garantía antes de ordenar las mencionadas medidas. La garantía o caución debe ser suficiente para resarcir los perjuicios que puedan ocasionarse con la ejecución de las medidas

f) **Información de los productos sobre los que recaerá la medida cautelar.** El solicitante deberá determinar con toda exactitud los productos sobre los que recaerá la medida cautelar. Si la medida cautelar tiene que ver con productos específicos, el solicitante deberá determinarlos claramente para que puedan ser identificados»²

8

3. Para resolver el caso que ocupa la atención de esta Corporación, resulta menester traer a colación lo que, sobre el Registro Mercantil enseñó el Alto Tribunal Constitucional:

«Este tribunal se ha pronunciado en diferentes ocasiones sobre la importancia de este registro y de manera pacífica ha determinado que cumple con las finalidades de i) organizar el intercambio comercial colombiano^[106]; ii) proveer de seguridad jurídica a sus participantes^[107]; y iii) publicitar las actuaciones económicas y comerciales^[108]»³.

² Op cit.

³ Corte Constitucional, sentencia C-152/20 de 27 de mayo de 2020, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Y también que:

«(...) el Estado tiene el deber de garantizar condiciones propicias para el ejercicio de la libertad económica. La corrección de estas condiciones supone un ambiente de seguridad, así como la mayor claridad posible, no sólo en cuanto a las regulaciones de dicha actividad, sino sobre todo en lo relativo a la efectividad del control y dirección que ejerce el Estado.

Por ello, la publicidad que presta el Registro Mercantil, en la consolidación de las condiciones de organización y seguridad en las que se desenvuelve el intercambio económico y la actividad mercantil, adquiere importancia capital»⁴.

9

4. En el *sub examine*, la solicitante de la medida acredita que Catalina Mercedes Burgos se registró como propietaria del establecimiento de comercio “FULLHOGAR MONTELIBANO”, tal como lo revela el Certificado de Matrícula Mercantil de Establecimiento de Comercio, expedido por la Cámara de Comercio de Montería:

Nombre : FULLHOGAR MONTELIBANO
Matrícula No: 194724
Fecha de matrícula: 03 de febrero de 2022

Salta a la vista que la señora Burgos Márquez esta haciendo uso de la marca registrada por Inversiones Jalbor SAS, para identificar su negocio tal como lo inscribió en el registro público, documento en el que denunció como dirección del establecimiento:

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-277/06 de 5 de abril de 2006, M. P. Humberto Sierra Porto.

Dirección del domicilio principal : Cll. 16 Nro.
14 - 80 Barrio san jose - Otro
Municipio : Montelíbano

5. Además, puso en evidencia las capturas de pantalla de la red social *Facebook* de un usuario denominado “*Fullhogar Mtb*” en las que se aprecia un negocio abierto al público que ostenta múltiples y llamativos avisos que anuncian “*FULLHOGAR MONTELIBANO ELECTRODOMÉSTICOS & DECORACIÓN*” informando como dirección “*Barrio San José, calle 16 frente a Montelipán*” [folios 10 y 25 a 26 PDF 22271121-0000000001, 001 MEDIDA CAUTELAR]. Además, la libelista suministró el enlace <https://www.facebook.com/profile.php?id=100078405159986>, dirección que ubicada en el navegador conduce precisamente a esa publicación.

10

Es verdad que allí no se aparece la dirección completa, pero en la información parcial que en Facebook se anota coincide con la del certificado mercantil.

Esos elementos de prueba constituyen serios indicios de la infracción denunciada, como quiera que encadenados permiten concluir razonablemente que el almacén que se promociona en la red social corresponde al registrado por la señora Burgos ante la Cámara de Comercio, y que efectivamente aquél está abierto al público para la comercialización de productos.

Y en esos tres escenarios: el registro mercantil, la red social y en tienda física, se utiliza para identificarse la expresión “Fullhogar”, la marca registrada por Inversiones Jalbor SAS.

5.1. No puede soslayarse que se considera sujeto pasivo de la acción por infracción de derechos de propiedad industrial y por tanto de las medidas urgentes a adoptar para la protección del derecho:

«(i) Cualquiera que infrinja el derecho de propiedad industrial.

(ii) Cualquier persona que con sus actos pueda, de manera inminente, infringir los derechos de propiedad industrial. Esta es una disposición preventiva, pues no es necesario que la infracción se verifique, sino que basta que exista la posibilidad inminente de que se configure una infracción a los referidos derechos»⁵.

11

5.2. Sumado a ello, como se indicó en líneas atrás, una de las finalidades del registro mercantil es la de dar publicidad, respecto de un comerciante, ora de un negocio del que es propietario; es decir, esa inscripción permite demostrar con suficiencia y claridad el uso patente y manifiesto de un signo idéntico a la marca registrada, lo que permite a su titular exigir su protección, de conformidad con lo señalado en el artículo 115 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones. En consecuencia, deviene procedente la concesión del instrumento procesal precautorio.

⁵ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. 6 de mayo de 2022, interpretación prejudicial 140-IP-2021, M.P. Hernán Rodrigo Romero Zambrano. Disponible en <https://www.tribunalandino.org.ec/decisiones/IP/140-IP-2021%20GACETA%20vf.pdf>.

6. En consonancia con lo anterior, como se anticipó, se revocará la decisión objeto de censura, debiendo ordenarse al juez de primera instancia que, sin consideración de los motivos que expuso en el auto apelado, proceda a resolver sobre el decreto de las medidas cautelares pedidas como lo indica el artículo 247 de la Decisión Andina 486.

Decisión

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

1. REVOCAR el auto 104390 de 2022 proferido el 31 de agosto de 2022 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio. En su lugar, el *a quo* deberá proceder en los términos del artículo 247 de la Decisión Andina 486 a resolver sobre el decreto de las medidas cautelares pedidas.

2. Sin condena en costas ante la prosperidad del recurso.

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: **a968b8effbfaefa29e3a30b17954196e0bc08168a8eb824725369f38f14daf88**

Documento generado en 09/02/2023 02:11:03 PM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Se decide el recurso de súplica interpuesto por la parte demandada contra el auto proferido el siete (7) de diciembre de dos mil veintidós (2022) por el Magistrado ponente¹.

I.- ANTECEDENTES

Proveniente del Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, ingresó el presente asunto al Tribunal en vía de apelación de la sentencia calendada 6 de abril de 2021, recurso que concluyó mediante sentencia de segunda instancia proferida el 24 de agosto de 2022.

Contra la decisión antes referida, el extremo pasivo solicitó la adición de la sentencia requerimiento que fue negado mediante proveído del 7 de diciembre de 2022, en razón a que *“no concurren al de marras los supuestos fácticos que regula el artículo 287 del Código General del Proceso para la adición de sentencia”*.

II.- MOTIVOS DE LA SÚPLICA

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de súplica. Arguye que, debe existir pronunciamiento de fondo sobre la caducidad de la acción y su declaración oficiosa por parte de esta colegiatura.

III.- CONSIDERACIONES

1.- El recurso de súplica **procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables**, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto (art. 331 CGP), así como también contra el proveído

¹ Doctor Jaime Chavarro Mahecha

que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y, contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza, hubieran sido susceptibles de apelación.

2.- En atención de lo anterior, la decisión censurada no admite recurso de súplica, como quiera que se recurre la decisión proferida por una sala de decisión que resuelve la petición de adición de la sentencia que resuelve la apelación, no atacable por medio de la súplica; ya que, la finalidad de ésta es que se modifique el pronunciamiento del magistrado ponente, providencia que no es susceptible de súplica por disposición expresa del legislador.

3.- Discurrir que permite concluir sobre la improcedencia del mecanismo bajo estudio en tanto la providencia que es materia de ataque, expresamente está excluida de aquellas susceptibles del medio de impugnación impetrado, motivo por el cual deberá rechazarse por improcedente.

IV.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR por improcedente el recurso de súplica formulado por el apoderado judicial de la pasiva contra el auto calendarado siete (7) de diciembre de dos mil veintidós (2022) por el Magistrado ponente², en el asunto de la referencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no encontrarse causadas.

TERCERO: Se ordena la devolución del presente expediente al Despacho de la Magistrada Ponente para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

² Doctor Jaime Chavarro Mahecha

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

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

Código de verificación: **024103b7dba48427b9c9c1339e7ca54ca7d0d9dba087235b99d0a79f36df0e31**

Documento generado en 09/02/2023 07:54:34 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

Bogotá D.C., nueve (9) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Asunto. Verbal de Rodolfo Antonio Gómez Gómez y otros, contra Compañía de Ingeniería y Montajes Especializados Comingel S.A.

Exp. 02 2020 00051 01

Previo a pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto que profirió la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades el 5 de octubre de 2022, mediante el cual declaró probada la excepción previa de cláusula compromisoria y terminó el proceso, oficiase a esa entidad con el fin que de manera urgente incorpore al expediente los anexos o el contenido del archivo radicado bajo el consecutivo No. 2022-01-745268 con el cual se censuró la decisión No. 2022-01-731253, por cuanto solo se adjuntó la constancia de radicación del recurso de reposición y en subsidio el de apelación, sin que obre el fundamento de la inconformidad.

Cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **b9b8dd8a4d5b17166ce08539afacebe97e01e4accd46e1939dc20fad41bf8b9**

Documento generado en 09/02/2023 08:45:42 AM

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

SALVEDAD PARCIAL DE VOTO

Ref. 110013103038202000193 – 02

Mi respetuoso disenso con la decisión mayoritaria es parcial porque, en mi criterio, la condena debió ser mayor en la medida en que la demandante probó que también había pagado otras sumas no debidas.

En efecto, si el contrato en cuestión tenía como objeto “el envío a las dependencias del usuario (A&C) o al lugar que este señale, de trabajadores en misión, para que desempeñaran sus funciones en las obras civiles”, y si el representante legal de Gran Servicio confesó que las dotaciones que debían pagarse “eran calzado y ropa de trabajo” para los trabajadores destinados al cumplimiento de ese negocio jurídico, es claro que los gastos por la compra de ropa en Arturo Calle, Vélez, Koaj, incluidos zapatos, botas y tenis marca WestLand, Puma, Converse y Adidas, que lo fueron “para empleados directos de Arquitectura”, no tenían por qué ser asumidos por la sociedad demandante. Hubo un aprovechamiento del contrato para darle a personas ajenas a los trabajadores de la demandada ciertos bienes suntuarios. Y si alguna prueba faltaba para su cuantificación, se imponía cumplir con el deber de decretarla de oficio.

También debió reconocerse el mayor valor pagado por la remuneración (A&U), pues el contrato da cuenta de que lo pactado fue un 7%, y muchas de las facturas liquidaron un 8%. Ninguna otra prueba se necesitaba, sin que el pago de lo no debido permita afirmar que hubo un consentimiento en la variación del precio del negocio jurídico. Y no se diga que se trata de un tema ajeno a la demanda, pues la sentencia reconoce que en varios hechos relatados en ella se hizo mención de la materia, que se entiende incluida en la amplia pretensión que se formuló. Que se haya pedido una suma global por todo lo indebidamente

pagado no daba lugar a sostener que, de concederse esa reclamación, se rompería el principio de congruencia.

Dejo así expresadas las razones de mi inconformidad.

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: **51dc36010b85812926feac276b4e4c06461a295883bfed4ea2df08d7530ba539**

Documento generado en 09/02/2023 03:21:47 PM

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

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