

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Bogotá, D.C., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés.

Proceso:	Verbal.
Demandante:	José Pacomino Barón Santiesteban
Demandando:	Leonidas González
Radicación:	110013103039201800150 01
Procedencia:	Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá D.C.
Asunto:	Apelación sentencia.
AI-057/23	

La apoderada de la parte demandante solicitó, en la ejecutoria del auto admisorio, pruebas en segunda instancia, puntualmente, “decretar, practicar (sic) y ordenar a la Fiscalía General de la Nación – Fiscalía 98 Seccional de Bogotá – Unidad de Fe pública y orden económico allegar al Tribunal copia íntegra de la carpeta identificada bajo el radicado No. 110016000050-2017-20547 que se sigue en contra de los señores Leticia Gómez Álvarez identificada con cédula de ciudadanía Nro. 28.496.529 y Leonidas González González identificado con cédula de ciudadanía Nro. 349.614 por denuncia presentada por el demandante José Pacomio Barón Santiesteban en el 2017 (...)”, como quiera que la prueba fue decretada el 18 de agosto de 2022, se libró el oficio; no obstante, no se tuvo respuesta por parte de aquella entidad y, en audiencia del 31 de enero de 2023 se prescindió de esa probanza, sin perjuicio de las facultades oficiosas del juez de segunda instancia.

Antecedentes

1. José Pacomio Barón Santiesteban demandó a Leticia Gómez Álvarez y Leonidas González González, a fin de declarar la existencia de varios contratos de mutuo¹ y, en

¹ Archivo 24

consecuencia, ordenar el pago de intereses legales del 6% sobre cada valor perseguido.

2. En auto del 16 de mayo de 2018² se admitió la demanda y, la parte convocada fue notificada mediante curador *ad litem* quien contestó³.

3. El 17 de agosto de 2022 se adelantó la audiencia inicial en la cual se decretó como prueba librar los oficios peticionados por la parte actora en esta instancia, los que fueron tramitados.

4. En audiencia del 31 de enero de 2023 se prescindió de dicha prueba.

Consideraciones

1. El régimen probatorio en el ordenamiento nacional está debidamente reglado en cuanto a sus oportunidades para solicitar, practicar y contradecir los elementos de juicio, sin que le sea dable al juez a las partes soslayar su observancia. Ello por virtud del principio de preclusión o eventualidad que direcciona el trámite procesal.

2. El legislador previó un límite para allegar o solicitar pruebas, el cual está determinado en los artículos 173 y 327 de la ley 1564 de 2012.

3. En relación con la petición de pruebas en segunda instancia, el legislador determinó la oportunidad y los requisitos que deben cumplirse, para que el juzgador tenga facultad de decretarlas. Así, conforme al artículo 327 de la ley 1564 de 2012 solo pueden solicitarse en el término de ejecutoria del auto que admite la apelación de sentencias y, siempre y cuando se encuentre en cualquiera de los siguientes casos: (1) Cuando todas las partes las pidan de común acuerdo; (2) Cuando decretadas en la primera instancia, no se practicaron por culpa no imputable a la parte que las solicitó; (3) Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia; (4) Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera

² Archivo 25

³ Archivo 27

instancia por fuerza mayor, caso fortuito, o por obra de la parte contraria; y (5) Cuando pretendan desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.

4. Atendiendo las precedentes premisas, improcedente emerge la solicitud elevada, como quiera que pese a haber sido decretada en primera instancia, posteriormente de ella se prescindió mediante decisión que no fue objeto de reproche alguno por el apoderado.

En efecto, previo a conceder a las partes oportunidad para plantear sus conclusiones de cierre, el Juez de Primera Instancia dijo *“se advierte entonces que, en este proceso se adelantaron todas las etapas del mismo y, que en la audiencia del 17 de agosto del año 2022 se citó fecha para continuar el día de hoy a las 9:30 de la mañana. Como quiera que no hay ninguna otra prueba por practicar en la medida que se allegaron solamente la actuación del Juzgado 40 Civil del Circuito, que fue incorporada debidamente al proceso y, la actuación del proceso que se había ordenado como prueba de oficios no llegó a este proceso, considera el despacho que no hay necesidad de esperar más esa prueba a efectos de resolver este asunto”*.

3

La conducta silente de quien ahora reclama se recaude la mentada prueba, avaló la decisión, en una muestra evidente de su desinterés en que fuera incorporada al plenario; incuria de la cual ahora no puede reportar provecho so pretexto de que no fue su culpa que no hubiese sido agregada por la entidad requerida. Era de suyo poner en conocimiento la ausencia de tal respuesta, la incidencia de ella en el proceso para dar efectivo cumplimiento canon 167 de la Ley 1564 de 2012, y los deberes impuestos en el artículo 78 del mismo estatuto procesal.

Y es que las pruebas en segunda instancia son de carácter excepcional y, si bien es cierto que la causal formulada implica *“sin culpa de la parte que lo pidió”*, la misma no comprende el beneplácito del actor a la decisión de primer grado de considerar que el caudal probatorio acopiado era suficiente para definir el litigio y, ante la decisión adversa a sus intereses aspirar a que en segunda instancia se excuse su omisión.

5. Por último, es verdad que los artículos 169 y 170 de la codificación procesal civil otorga al juez la posibilidad de decretar pruebas de oficio, esto es, cuando el funcionario judicial las considere útiles para la verificación de hechos;

tal oficiosidad emana entonces del criterio del juzgador y no va precedida de petición de parte, como quiera que tal facultad no está concebida para suplir la deficiencia en la actividad probatoria que a las partes incumbe.

En este caso, no se observa omisión de tal envergadura que amerite decretar alguna prueba de oficio, ni situación fáctica que deba ser esclarecida con medios suasorios adicionales a los ya recaudados.

6. Lo anterior explica, sin dificultad porque la improcedencia de la petición de la prueba en segunda instancia.

Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, D.C., **RESUELVE:**

1. **NEGAR** el decreto en esta instancia de las pruebas solicitadas por el apoderado de la parte demandante.
2. Por Secretaría contrólense los términos otorgados en auto de 6 de marzo de 2023.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Ruth Elena Galvis Vergara

Firmado Por:

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: **8fa875c5771ddd00ab42f7eff8421545c6cb6605a46d5464f937a03dafa913fe**

Documento generado en 27/03/2023 08:22:45 AM

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

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

República de Colombia

Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-03-042-2012-00005-03

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la **SENTENCIA** proferida el día 31 de enero de 2020,¹ por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta la aquí apelante para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por la impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

¹ Proceso repartido al H. Magistrado Juan Pablo Suárez Orozco, el día 17 de marzo de 2023, según acta de reparto N° 2417 de la citada fecha.

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: **663230f1495889d3cbc4a7ded89be23ce47d675fa928ef5b1beb1db1191540d5**

Documento generado en 27/03/2023 09:52:07 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., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

11001 3103044 2019 0085901

Ref. proceso verbal de Alquivar Suárez Gallego frente a Liliana Aristizábal Giraldo
(y otros)

Se admiten los recursos de apelación que formularon ambas partes (demandante en pertenencia y reivindicante) contra la sentencia que el 27 de enero de 2023 profirió el Juzgado 44 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

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: 20c89144e8fdd05bd20204f589019f1d28f8f4fb1ba1bdaf8297900f9ca9d1a1

Documento generado en 27/03/2023 03:16:07 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Bogotá D.C., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación que formuló el apoderado del demandado contra el auto proferido el dos de diciembre de dos mil veintidós por el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad.

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado el veintinueve de noviembre de la pasada anualidad, el representante judicial de la pasiva solicitó que se decretara la nulidad de todo lo actuado al “[...] pretermitirse íntegramente la instancia a mi defendida, al considerarla notificada mientras el trámite estaba suspendido por estar pendiente la resolución de un recurso de reposición contra el auto que erróneamente la declaró notificada por conducta concluyente a partir del momento en que me otorgó el poder [...]” vicio que es insaneable y que le impide objetar el auto por el que se aprobó la liquidación de las costas.

2. La articulación fue negada el dos de diciembre siguiente porque “[...] en providencia del 6 de junio de 2022 (archivo 4 Con. 3) se desató una petición similar, también elevada por el reseñado vocero

judicial de la encartada a través de la vía incidental y sustentada en los mismos hechos que se esgrime ahora [...]” por lo que debía estarse a lo resuelto en aquella oportunidad.

3. Contra esta determinación el interesado interpuso recursos de reposición y subsidiaria apelación, insistiendo en lo manifestado inicialmente e hizo énfasis en que se han avalado las irregularidades en la notificación de la orden de pago, existe una vulneración en los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso efectivo a la administración de justicia y se le cercenaron cinco días del término para contestar la demanda quedando imposibilitado para reponer el mandamiento de pago, impugnaciones que fueron resueltas la primera, manteniendo lo resuelto y, la segunda, concediendo la alzada que se procede a resolver, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Los motivos de anulación se encuentran reglados taxativamente por la ley, por cuya virtud el proceso es nulo, en todo o en parte, sólo por las causales expresamente determinadas en ella, lo cual pone de presente que, a pesar de la existencia de vicios en la actuación, éstos no podrán ser corregidos por el funcionario judicial con su invocación por la vía de la nulidad, si no existe un texto legal que la reconozca como tal. Con ese propósito, se enumeraron en el artículo 133 del Código General del Proceso, las causas de represión del posible desconocimiento del debido proceso, relativas a la competencia, el derecho a la defensa, el respeto por la cosa juzgada y la plena observancia de las formas procesales.

2. En el evento que ocupa la atención de la Sala Unitaria es preciso resaltar:

2.1. El nueve de abril de dos mil veintiuno se libró orden de pago en contra de Interventoría de Proyectos S.A.S. y con posterioridad a remitir el citatorio se envió el mandato para la defensa de la sociedad demandada el veintitrés de septiembre siguiente.

2.2. Con posterioridad, verificado que la secretaría solo puso en conocimiento del apoderado el link del proceso el catorce de enero de dos mil veintidós, en proveído del cuatro de febrero de esa misma calenda se aclaró que a partir del quince de enero de dos mil veintidós empezaron a correr los términos para contestar la demanda.

2.3. En memorial allegado el veintiséis de abril de dos mil veintidós se formuló incidente de nulidad por la ocurrencia de las causales 2, 3, 6, y 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, al tener por notificada a la pasiva aun cuando el término para ello se encontraba suspendido, petición que fue resuelta el seis de junio de dos mil veintidós negando la anulación y aclarando que “[...] a partir del día siguiente al 14 de enero y durante los tres días siguientes el apoderado de la demandada se encuentra en la posibilidad de presentar el recurso de reposición contra el mandamiento de pago, dicho término no fue segado por esta judicatura, por lo que tendrá que revisar si realizó uno o no de los términos procesales señalados en la norma [...]” providencia que cobró ejecutoria al no haber sido objeto de ataque mediante recursos ordinarios.

2.4. Por permanecer silente la convocada hasta el veintidós de abril de dos mil veintidós conforme consta en el expediente y en la constancia secretarial obrante en el archivo

“031ConstanciaSecretarial.pdf” se dispuso seguir adelante con la ejecución el dieciocho de agosto de dos mil veintidós.

3. Expuesto ello, se advierte que el incidente que se analiza en el presente se fundó en “pretermitir la instancia”, vicio que supone en primer grado, la omisión de los hitos comprendidos entre la presentación de la demanda, su contestación y todo el trámite hasta la determinación con la que se ponga fin a la controversia o concurra alguna causal de terminación anormal, aclarándose que “[...] no es cualquier anomalía en la actuación la que estructura el motivo de anulación, pues el legislador estableció aquel para el evento de que se pretermitiera «íntegramente» una de las instancias del proceso, lo que excluye la omisión de términos u oportunidades, o aun la irregularidad de prescindir de una parte de la instancia [...]”¹.

4. En este orden, escrutado el material adosado al plenario fluye que además de existir un pronunciamiento anterior por el que se dirimió en una inconformidad similar a la que ahora se estudia, la que valga decir, se encuentra en firme, lo cierto es que de ninguna manera se ha omitido el curso normal del juicio ejecutivo al conferírsele el repositorio virtual del expediente y desde aquel momento empezar a contabilizarse el término para proponer las defensas a las que hubiere lugar, plazo que aun cuando estuvo interrumpido por los constantes recursos presentados, fue respetado y contabilizado conforme lo dispuesto en el estatuto procesal civil.

5. En conclusión al observar los argumentos que sustentan la petición de nulidad y el recurso, se precisa que el hecho alegado no corresponde a la naturaleza del motivo planteado, y más bien con el escrito se intentó disfrazar una condición que no se alegó en la oportunidad pertinente, inexistencia de la causal que motiva la

¹ CSJ, Sentencia SC4960-2015, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

confirmación del auto atacado, conducta que además conspira con el fin propio de las nulidades, cuya orientación es procurar un trámite riguroso de la controversia y no solventar los defectos en el ejercicio del derecho de defensa.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: Sin costas por no aparecer causadas.

Notifíquese,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Rad. 11001310300120210005201

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **87d76060866a1cb7c9f9096b1a95fed25be823334920f3dd19d0cd5531f1f581**

Documento generado en 27/03/2023 10:11:01 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., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

11001 3199 002 2021 00317 01

Ref. proceso verbal sumario de Adriana Patricia Agudelo Castañeda (y otra) frente a Itineris
Gestión de Infraestructura S.A.S. (y otros)

El suscrito Magistrado declara INADMISIBLE la apelación que formularon las demandantes contra el auto de 30 de septiembre de 2022 mediante el cual la Dirección de Jurisdicción Societaria I de la Superintendencia de Sociedades denegó el decreto de varias pruebas en el proceso verbal sumario de la referencia, porque de acuerdo con el parágrafo 1° del artículo 390 del C.G.P., **“los procesos verbales sumarios serán de única instancia”**.

Cabe añadir, acorde con lo regulado por el artículo 233¹ de la Ley 222 de 1995, y más específicamente el artículo 42² de la Ley 1258 de 2008 (por tratarse de una controversia relacionada con una sociedad por acciones simplificada) que las demandas judiciales con las que se persiga la “desestimación de la personalidad jurídica” de los reseñados entes morales, se tramitan **“mediante el procedimiento verbal sumario”**.

Aquí con la demanda se reclamó, entre otras cosas, que se “declare la desestimación de la personalidad jurídica de la sociedad Itineris Gestión de Infraestructura S.A.S. en liquidación”. Por lo mismo, no es de extrañar que en el auto admisorio de 1° de octubre de 2021 se hubiera dispuesto el trámite del proceso verbal sumario al asunto de la referencia (ver PDF 08AutoAdmisorio2021).

Devuélvase, entonces, el expediente a la oficina de origen, previas las anotaciones de rigor.

¹ **ARTICULO 233. REMISION AL PROCESO VERBAL SUMARIO.** Los conflictos que tengan origen en el contrato social o en la ley que lo rige, cuando no se hayan sometido a pacto arbitral o amigable composición, se sujetarán al **trámite del proceso verbal sumario**, salvo disposición legal en contrario.

² **ARTÍCULO 42. DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA.** Cuando se utilice la sociedad por acciones simplificada en fraude a la ley o en perjuicio de terceros, los accionistas y los administradores que hubieren realizado, participado o facilitado los actos defraudatorios, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de tales actos y por los perjuicios causados.

La declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios se adelantará ante la Superintendencia de Sociedades, **mediante el procedimiento verbal sumario**.

La acción indemnizatoria a que haya lugar por los posibles perjuicios que se deriven de los actos defraudatorios será de competencia, a prevención, de la Superintendencia de Sociedades o de los jueces civiles del circuito especializados, y a falta de estos, por los civiles del circuito del domicilio del demandante, **mediante el trámite del proceso verbal sumario**.

Notifíquese

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: **ee8f5796a9f45c1c108c4f8fa9d44d5befccff359513a985c691ae950d01f9d4**

Documento generado en 27/03/2023 09:33:45 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013199003 2021 04123 01
Procedencia: Superintendencia Financiera de Colombia -
Delegatura para Funciones Jurisdiccionales
Demandante: Óscar Eduardo López Jiménez
Demandados: BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.
Proceso: Verbal
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 9 y 16 de marzo de 2023. Actas 09 y 10.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto por la convocada contra la sentencia calendada 31 de octubre de 2022, proferida por Superintendencia Financiera de Colombia - Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, dentro del proceso **VERBAL** promovido por **ÓSCAR EDUARDO LÓPEZ JIMÉNEZ** contra **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, trámite al que fue vinculado como litisconsorte por pasiva, **BBVA COLOMBIA S.A.**

3. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones

El señor Óscar Eduardo López Jiménez, por conducto de apoderada judicial legalmente constituida, instauró demanda verbal contra BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., para que con su citación y previos los trámites legales, se hicieran en su favor los siguientes pronunciamientos:

Pretensión Principal

Imponer a la compañía activar a su favor, el pago de las obligaciones número 9614622197 por un valor de \$46.515.028.00 y 9616038319 por un monto de \$93.946.593.00, amparadas por las pólizas de seguros de vida crediticio, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1295 de 1994 y la Ley 776 de 2002.

Pretensión Subsidiaria

Conminar a la entidad bancaria a acceder a un acuerdo de reducción del 60% de los créditos antes mencionados¹.

3.2. Los hechos

Los supuestos fácticos en que se apoyan las anteriores peticiones en síntesis se pueden resumir así:

Hace aproximadamente 2 y 3 años, respectivamente, tomó unos créditos con la institución, el primero hipotecario identificado con el número 9616038319 por una cantidad cercana a los \$90.000.000.00, de los cuales ha pagado 26 cuotas mensuales de \$917.479.98 cada

¹ Folio 5 del archivo 009 DEMANDA SUPER LAURA.

una; el otro de libre inversión distinguido con el número 9614622197, de \$60.000.000.00, respecto del cual ha solucionado 30 instalamentos mensuales de \$451.67.17 -SIC-.

En acta de junta médica 117012, registrada en la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional el 21 de mayo de 2020, tras dar cuenta de afectaciones por hipotiroidismo, diabetes mellitus, discopatía + diabetes mellitus, consignó una disminución de su capacidad laboral del 53.19%, que afecta su salud profesional y común.

Presentó petición al banco BBVA Colombia S.A. para que le remitieran copia de las pólizas que cobijan las anteriores obligaciones, respecto de lo cual, le informaron el 13 de octubre siguiente que su solicitud se había trasladado a BBVA Seguros S.A., con el propósito que la analizaran y emitieran respuesta, sin que a la fecha de interposición de la demanda ello se hubiera materializado.

Debido a su situación médica, mediante Resolución 2752 del 19 de octubre de 2020 fue retirado del servicio activo de las fuerzas militares. El 10 de mayo de 2021, insistió con el mismo pedimento ante la aseguradora demandada, quien el día 20 siguiente a través de contestación le remitió las pólizas y le comunicó que los créditos 0013-0158-00-9614622197 y 0013-0158-60-961638319, en su orden, se encuentran respaldados bajo las números 02-214-0000091402 por una cifra de \$60.000.000.00 y 02-121-0000020232 en \$88.704.084.00, ambas vigentes para el amparo de incapacidad total y permanente.

En virtud de lo anterior, el 10 de julio postrero impetró activarlas, para que se solucionara el total de las prestaciones adeudadas al ente crediticio; sin embargo, el día 30 continuo la firma encausada ratificó la objeción emitida fundada en nulidad por reticencia, porque, en su criterio, él no había declarado las patologías padecidas antes de

tomar el seguro -hipertensión arterial, tratada con Losartán-, que de haberse reportado no se hubiera expedido o supeditado a los resultados de los exámenes que se le indicaran.

En cambio, le informaron que los saldos de las tarjetas de crédito 001301585003717808 y 00130143005000650976 fueron satisfechos desde el 23 de febrero de 2021, sin que se le explicara la razón por la cual se sufragaron, en contraste, con los hipotecarios y de consumo.

Su salud para cuando adquirió las memoradas obligaciones era normal, sin que para entonces la compañía de seguros conminada le ordenara la realización de análisis clínicos, con el fin determinar si su aptitud médica era óptima, por lo que, ante lo acontecido, las demandadas le han vulnerado el principio de buena fe que imperó cuando consumó los negocios con ellas.

Deprecó se hicieran efectivos los seguros, ya que no cuenta con capacidad de pago al haberse reducido en un 50% su salario, a causa de la separación del cargo, y debido a que cada día se siente más enfermo por el incremento de las afecciones padecidas, al punto que deben darle varios medicamentos durante el día para su tratamiento y un manejo del dolor por tiempo indefinido.

La incapacidad total y permanente se entiende como aquellas sufridas por el asegurado dentro de los límites de edad establecidos en las condiciones particulares, por un período de 120 días, originada por cualquier causa, sin ningún tipo de exclusiones, salvedades o limitaciones, que le genere una pérdida de idoneidad laboral igual o superior al 50%, sea cual fuere su régimen, naturaleza, incluyendo todo tipo de preexistencias, incluso la causada intencionalmente; que se encuentre determinada, sin limitarse por la ARL, la EPS, la AFP del asegurado, las compañías de seguros que otorgan el seguro previsional de invalidez o sobrevivencia, la Junta Regional de

Calificación de Invalidez, la Junta Médica Laboral Militar o de Policía, el Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía o por parte de organismo debidamente facultados por la ley que califiquen regímenes especiales.

No se consolidó acuerdo alguno en la conciliación extrajudicial efectuada el 7 de septiembre de 2021, en tanto las integrantes del extremo pasivo solo le ofrecieron cubrir el 20% de las deudas, sin tener él capacidad económica para responder por el excedente.

La remuneración percibida es de \$4.247.993.00, de los cuales le descuentan \$42.480.00 a favor la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, \$169.920.00 por salud, \$37.140 por Capillas de la Fe, \$88.223.00 de la Asociación Casamata, \$\$1.086.238.00 el banco encausado, quedando un saldo neto de \$2.912.155,00, del que debe cubrir \$1.600.000.00 de arriendo y \$783.000.00 de la pensión de su hija, más una tarjeta de crédito que tiene con aquella entidad, quedándose sin dinero para cubrir sus gastos vitales.

Por su situación no ha podido volverse a emplear, la compañía demandada no accede a reducir el valor de las cuotas mensuales que debe pagar, pues le exige soportar ingresos mayores o buscar un deudor solidario, aunque ha sido puntual durante 20 años, en la cancelación de las obligaciones del portafolio que adquirió con aquella².

3.3. Trámite procesal.

Previa subsanación³, el Funcionario lo admitió en auto fechado 26 de octubre de 2021 y ordenó correr traslado a la parte pasiva⁴.

² Folios 2 al 5 *ibídem*.

³ Archivo 005 AUTO DE INADMISIÓN.

⁴ Archivo 013 AUTO ADMISORIO VERBAL.

Una vez impuesta BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., por medio de apoderado judicial, procedió dentro de la oportunidad legal a replicar el escrito gestor con oposición a las pretensiones. Propuso, de manera principal, las excepciones de mérito denominadas, “...**NULIDAD DE LOS ASEGURAMIENTOS COMO CONSECUENCIA DE LA RETICENCIA DEL ASEGURADO...**”, “...**INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ASEGURADORA DE PRACTICAR Y/O EXIGIR EXÁMENES MÉDICOS EN LA ETAPA PRECONTRACTUAL...**”, “...**LA ACREDITACIÓN DE LA MALA FE NO ES UN REQUISITO DE PRUEBA PARA QUIEN ALEGA LA RETICENCIA DEL CONTRATO DE SEGURO...**”, “...**BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. TIENE LA FACULTAD DE RETENER LA PRIMA A TÍTULO DE PENA COMO CONSECUENCIA DE LA DECLARATORIA DE LA NULIDAD DEL CONTRATO DE SEGURO...**”, “...**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO...**”, “...**PRESCRIPCIÓN Y/O CADUCIDAD: APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 58 DEL NUMERAL 3 DE LA LEY 1480 DE 2011...**” y la “...**GENÉRICA O INNOMINADA Y OTRAS...**”.

De forma subsidiaria, alegó las defensas rotuladas: “...**EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL MÁXIMO DEL VALOR ASEGURADO...**” y “...**EN CUALQUIER CASO, LA OBLIGACIÓN DE LA COMPAÑÍA NO PUEDE EXCEDER EL SALDO INSOLUTO DE LA OBLIGACIÓN...**”. Adicionalmente, objetó el juramento estimatorio⁵.

A través de proveído del 20 de diciembre de 2021, se integró el litisconsorcio por pasiva con BBVA Colombia S.A, a quien se dispuso enterar del litigio⁶.

⁵ Folios 1 al 27 del archivo 019 Contestación dela demanda_BBVA Seguros de Vida_Óscar Eduardo López.

⁶ Archivo 024 AUTO ORDENA VINCULAR.

Notificada, mediante mandatario, se resistió a las peticiones, contestó los supuestos de hecho y planteó los enervantes titulados: “...**INEXISTENCIA DE DAÑO EN CABEZA DEL BANCO BBVA...**”, “...**CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL DE BBVA COLOMBIA...**” y la “...**GENÉRICA...**”⁷.

Corrido traslado a la parte activante⁸, convocó a la audiencia regulada en el artículo 372 del Código General del Proceso⁹, evacuada¹⁰, así como la etapa de instrucción y juzgamiento¹¹ dictó sentencia, la cual declaró probadas las excepciones de mérito denominadas “...**EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL MÁXIMO DEL VALOR ASEGURADO...**”, formulada por BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. e “...**INEXISTENCIA DE DAÑO EN CABEZA DEL BANCO BBVA...**”. En consecuencia, negó las pretensiones de la demanda respecto la entidad financiera.

Determinó no acreditadas las tituladas “...**NULIDAD DE LOS ASEGURAMIENTOS COMO CONSECUENCIA DE LA RETICENCIA DEL ASEGURADO...**” y “...**BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. TIENE LA FACULTAD DE RETENER LA PRIMA A TÍTULO DE PENA COMO CONSECUENCIA DE LA DECLARATORIA DE LA NULIDAD DEL CONTRATO DE SEGURO...**”; carente de efectos las rotuladas “...**LA ACREDITACIÓN DE LA MALA FE NO ES UN REQUISITO DE PRUEBA PARA QUIEN ALEGA LA RETICENCIA DEL CONTRATO DE SEGURO...**” e “...**INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ASEGURADORA DE PRACTICAR Y/O EXIGIR EXÁMENES MÉDICOS EN LA ETAPA**”

⁷ Folios del 1 al 3 del archivo 027 Contestación y anexos.

⁸ Archivo 022 TRASLADO DE EXCEPCIONES PR VERBAL y 30 TRASLADO DE EXCEPCIONES PR VERBAL.

⁹ Archivo 035 AUTO FIJA FECHA AUDIENCIA.

¹⁰ Archivo 060 ACTAS AUDIENCIAS.

¹¹ Archivos 083 ACTAS AUDIENCIAS Y 127 FALLO ACCEDE PRETENSIONES VERBAL.

PRECONTRACTUAL...”.

Dispuso que **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.** es contractualmente responsable por el no reconocimiento del amparo de incapacidad total y permanente cubierto por las Pólizas de Seguro Vida Grupo Deudores número 02 121 0000020232, vinculada a la obligación 00130158 60 9616038319 y con certificado individual 0013 0158 61 4008309205, así como por la número 02 214 0000091402, que amparaba el crédito 0013 0158 00 9614622197, con certificado individual 0013 0158 65 4007346612.

A corolario, condenarla a pagar, dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, las sumas de \$93'287.012.32 y \$53'061.645.54, respectivamente, por las Pólizas de Seguro Vida Grupo Deudores números 02 121 0000020232 y 02 214 0000091402. La primera cantidad a BBVA Colombia S.A., dada su condición de beneficiaria onerosa de la obligación 0013 0158 60 9616038319 y hasta el saldo insoluto de la misma; lo restante, al demandante, a quien además se le sufragará el segundo monto, habida cuenta que el crédito fue pagado en su totalidad el 4 de enero de 2022, más los intereses moratorios causados por estas obligaciones, en su orden, desde el 23 de marzo hasta que se efectúe el pago total y entre el 23 de marzo de 2021 al 4 de enero de 2022.

Negó las demás súplicas demandatorias, no impuso condena en costas, otorgó un plazo de 5 días hábiles con posterioridad a la firmeza de la decisión para acreditar el cumplimiento y allegar los soportes respectivos, además del archivo del expediente.

Inconforme la parte pasiva, formuló recurso de apelación, concedido en el acto¹².

¹² Archivo 127 FALLO ACCEDE PRETENSIONES V...

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA.

Luego de resaltar que no se estructura la prescripción de corto o largo plazo, encontrar reunidos los presupuestos jurídico procesales e inexistencia de irregularidad que invalide lo actuado, expuso que no obstante que en las declaraciones del estado del riesgo se indagó sobre las condiciones de salud del señor López, él no comunicó que padecía de hipertensión arterial desde 2017, enfermedad acreditada por la historia clínica, aceptado por éste en interrogatorio de parte y respaldado con el dictamen aportado.

A pesar de lo anterior, en su criterio, no se estructura nulidad relativa por reticencia, por cuanto no se demostró cuál hubiera sido la consecuencia negocial de haber estado enterada la aseguradora de aquella afección, por cuanto las atestaciones de la representante legal de la pasiva no son suficientes para acreditarla, esto es, que no se hubiera brindado el amparo o se hubiera extraprimado. Aunado, el peritaje aportado, además de carecer de fundamento sobre el porcentaje de extraprima, fue elaborado con posterioridad a la presentación de la demanda y no en el momento que la aseguradora asumió el riesgo. Por estas razones desestimó los enervantes fundados en estos hechos.

Sostuvo que no le concierne a la compañía de seguros practicar exámenes médicos, máxime cuando no se indicó el padecimiento de afección alguna; la buena o mala fe no exonera de responsabilidad; y el no ejercicio de las prácticas de protección de los consumidores, no implica que su derecho se pierda.

Como se acreditó la pérdida de capacidad laboral del asegurado, superior al 50% se configura el siniestro, por ende, hay lugar a disponer el pago de las obligaciones pendientes de solución, más los intereses de mora causados, por ser la intimada contractualmente

responsable; lo que trae de suyo, el fracaso de los enervantes que alegaban que no lo era.

Por el contrario, la pretensión invocada frente al banco está llamada al traste, porque no se advierte daño que pueda endilgarse a la sociedad. Lo declaró en excepción reconocida de oficio.

Estimó no efectuar condena en costas, por no aparecer causadas¹³.

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES.

5.1. El apoderado de BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., como sustento de su solicitud revocatoria, con miras a que se declare probada la excepción de nulidad relativa del contrato de seguros y se desestimen las pretensiones, arguyó que, contrario a lo sostenido, se demostró el elemento subjetivo contemplado en el artículo 1058 del Código de Comercio, esto es, que la consecuencia comercial, en relación con lo establecido en los manuales del reasegurador de la Swiss Re, de haber conocido la enfermedad de hipertensión arterial y pérdida de calificación laboral del 10% que aquejaban a Óscar Eduardo López, en el año 2017, antes de su vinculación con la compañía hubiera sido diferente, según lo reflejado por la experticia elaborada por el doctor Gabriel Duque.

Agregó que a través del laborío la firma demostró que siempre ha extraprimado en un 50% el amparo de vida y negado la cobertura de incapacidad total y permanente a los asegurados que declaran padecer hipertensión arterial.

En el interrogatorio de parte de la representante legal de la aseguradora, la objeción presentada el 23 de febrero de 2021 y el

¹³ Minuto 0:29 a 44:58 del archivo 131 Anexo EXP 2021-4123 AUDIENCIA 31-10-22 PARTE 4 DE 5.

análisis aludido -prueba no valorada-, acreditan la relevancia médica de los antecedentes no declarados por el señor López, los cuales debieron manifestarse en la solicitud; sin embargo, como no se hizo, tal omisión vició el consentimiento de la firma, quien como consecuencia de la reticencia del señor López no conoció el estado real del riesgo. Es de gran importancia, como se destaca en las políticas de suscripción, en la objeción de fecha 23 de febrero de 2021 y los formularios de asegurabilidad en los cuales se indaga por la existencia de enfermedades.

Fustigó al a-quo por apartarse de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia -sentencia de 3 de abril de 2017, expediente 0231996 02422 01- y del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -sentencia del 16 de diciembre de 2020- e indicar que la versión de la representante legal de la compañía encausada, junto con el cuestionario de asegurabilidad donde obren preguntas claras sobre las enfermedades padecidas, no constituyen prueba conducente, pertinente y útil para demostrar el aludido elemento subjetivo, cuando en aquellas sentencias se consideró lo contrario; también por no estimar que la funcionaria ejerce como profesional de las áreas técnicas y médicas.

Reforzó que, a partir de la comunicación de la objeción efectuada, se advirtió que, de haber tenido enteramiento de las enfermedades preexistentes del asegurado, la aseguradora hubiera adoptado una consecuencia contractual diversa.

De la misma forma, el Despacho de primer grado desconoció precedentes de la Alta Corporación -sentencias de 1° de septiembre de 2010 y 16 de diciembre de 2016-, según los cuales, las enfermedades no declaradas se demuestran a partir del propio texto de las declaraciones de asegurabilidad. Además, las reglas de la experiencia y de la sana crítica indican que ante el ocultamiento de

afecciones de la naturaleza señalada no se hubiera otorgado la póliza de seguro de vida.

Fustigó a la Superintendencia por transgredir los principios constitucionales de buena fe, seguridad jurídica, confianza legítima e igualdad, al apartarse de las decisiones emitidas por esa misma entidad -sentencia de 3 de agosto de 2018, expediente 2017-2213-, esta Corporación y el Órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, según las cuales, el interrogatorio de parte y el cuestionario de salud son las pruebas conducentes, pertinentes y útiles para demostrar el elemento subjetivo, contenido en el artículo 1058 del Estatuto Mercantil, sin justificar en los términos de la sentencia C-621 de 2015 las 3 causales habilitantes y taxativas para no acatar un precedente.

Recordó que la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela, el 30 de enero de 2020 indicó que era innecesario que la aseguradora verificara el estado de salud, cuando le indagó al asegurado acerca de sus dolencias y éste guardó silencio. De cualquier forma, en la C-232 de 1997, que estudió la constitucionalidad del artículo 1058 del Estatuto Mercantil aclaró que tal norma se abstuvo de consagrar la inspección del riesgo como una obligación a cargo del asegurador.

No es claro el motivo que, pese a que en el veredicto se aceptó que se encontraba probada la reticencia, no optó por la consecuencia jurídica contemplada en la norma en comento, esto es, la nulidad relativa del contrato de seguro¹⁴.

5.2. La mandataria de la precursora guardó silencio¹⁵.

6. CONSIDERACIONES

¹⁴ Minuto 0:26 a 16:40 del archivo 0132 ANEXO Exp 2021-4123 AUDIENCIA 31-10-22 PARTE 5 DE 5, y archivos 133 SUSTENTACIÓN REPAROS BBVA SEGUROS DE VIDA S.A. OSCAR EDUADO LÓPEZ y13SustentaciónRecurso.

¹⁵ Archivo 15InformeEntrada20230207.

6.1. Se satisfacen a plenitud los presupuestos jurídico-procesales requeridos por la ley adjetiva para la conformación del litigio ya que se cuenta con una demanda correctamente formulada; la capacidad de las partes para obligarse por sí mismas, comparecer al proceso y ostenta el Juzgador la competencia para dirimir el conflicto. Además, no observa la Sala vicio alguno capaz de engendrar la nulidad de lo actuado que deba ser decretado previamente.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia de la Sala de acuerdo con los reparos esbozados ante el señor Superintendente y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe a determinar si erró el funcionario al no reconocer la nulidad del negocio aseguraticio por reticencia.

Advertido lo anterior, es del caso precisar que *“...el tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado de riesgo...”*-artículo 1058 Código de Comercio-, pues, en verdad, es a partir de esa información que *“...el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado...”*-artículo 1056 ídem.-.

Se trata entonces, de una carga soportada en el postulado de la buena fe, pues, si el consentimiento del asegurador -como el de cualquier otro contratante- se debe expresar libre de todo vicio, es claro que la inexactitud del tomador en lo atinente al estado de riesgo afecta la decisión que debe adoptar el asegurador frente a una determinada solicitud al deformar en lo medular el negocio aseguraticio, acarreando su nulidad relativa.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia precisó que *“...el/*

asegurador, en materia informativa, está a merced del futuro tomador...”, ya que “...de ordinario, no se encuentra en capacidad de establecer por sus propios medios, los hechos o circunstancias que determinan el estado de riesgo...”; por lo que le corresponde al tomador “...suministrar una información fidedigna, veraz y oportuna; su actuar, en orden a responder a tal exigencia, presupone desde el instante mismo en que los acercamientos entre las partes empiezan a materializarse, honradez, probidad, honorabilidad, transparencia y diligencia sobremanera, no sólo porque el asentimiento del asegurador lo demande, sino en la medida de que no obrar con sujeción a esos dictados el severo régimen sancionatorio concebido por el legislador para esos casos conducirá a la ineficacia del contrato...”¹⁶.

Ahora bien, la declaración de asegurabilidad “... puede ser dirigida o espontánea. La primera se traduce en un cuestionario concreto sobre lo que es relevante para el asegurador en relación con la situación de riesgo. La espontánea se expresa en una solicitud genérica de información que el asegurador plantea al tomador sobre hechos y circunstancias del riesgo que a juicio del solicitante resulten significativas para el asegurador. En ambos casos el deber de información existe, pero en el segundo, o sea el de la declaración espontánea, necesaria y lógicamente se morigera su severidad, y por ende se reduce el nivel de exigencia para la configuración de la reticencia o la inexactitud como causales de nulidad relativa del contrato...”¹⁷ **de lo que se infiere, que en ninguno de los eventos aquí previstos el tomador queda relevado de la obligación que tiene de informar ..., pues le asiste el deber de declarar de manera sincera y completa los hechos que determinan el riesgo, ya que faltar a la verdad o callarla parcialmente, no es cuestión**

¹⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 26 de abril de 2007. Expediente 11001-31-03-022-1997-04528-01. Magistrado Ponente Doctor Manuel Isidro Ardila Velásquez.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 19 de mayo de 1999. Expediente 4923.

que le premie la ley, menos aún en negocios jurídicos de confianza como el contrato de seguro, en los que por el contrario, se impone un comportamiento cristalino por parte del tomador, cuyo deber de información no se mengua por las eventuales investigaciones o inspecciones que, motu proprio, efectúe la entidad aseguradora, para mejor proveer, si así lo estima aconsejable (artículo 1048 Código de Comercio), ya que, en rigor, no está obligada a realizarlas...”¹⁸.

6.3. A efectos de resolver la censura planteada, debe empezar el Tribunal por indicar que no se discute la existencia de la relación contractual entre las partes, acreditada con los certificados en los que figura que el señor Óscar Eduardo López Jiménez se encuentra asegurado por la compañía convocada, bajo las pólizas de Seguro Vida Grupo Deudores números 02 121 0000020232 y 02 214 0000091402 con coberturas por muerte e incapacidad total y permanente¹⁹.

Por lo tanto, está legitimado para promover la acción incoada en vista de la afectación patrimonial que le acarrea el no pago de la indemnización derivada del contrato de seguro a favor de BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.

Esta es una modalidad de “seguro de personas” -artículos 1137 y siguientes del Código de Comercio-, permite amparar un número indeterminado de los que hizo parte el demandante. El acuerdo origina tantos convenios como integrantes acudan, formalizándose la aceptación de cada uno de sus miembros, mediante la emisión del llamado “certificado individual de seguro” expedido por la compañía aseguradora. Por lo general previo el diligenciamiento por el cliente de la “declaración de asegurabilidad”, que se extiende en un formato

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Folios 46 y 47 del archivo 019 Contestación de la demanda_BBVA Seguros de Vida_óscar Eduardo López.

preparado de antemano.

Es así como, en el marco de la aludida relación, el asegurado, suscribió las correspondientes declaraciones y con su firma asintió que no padecía ninguna de las patologías incluidas en los cuestionarios donde impuso su rúbrica²⁰.

Precisamente, entre las preguntas que la sociedad hiciera, en las solicitudes del certificado individual de los seguros de vida del grupo de los deudores de la póliza número 0110043 -que cubre amparos de vida, incapacidad total y permanente, desmembración e inutilización- ; y, de hipotecarios y/o leasing habitacional indicó que para el 6 de septiembre de 2018 y 6 de marzo de 2019, respectivamente, no sufría de enfermedad profesional ni tensión arterial, a lo con asintió con la firma el señor López Jiménez; pese a que en esos instrumentos se hizo la siguiente advertencia: “...**NO FIRME ESTA SOLICITUD SIN LEER ESTE TEXTO...**”

Para la Corporación es notorio que cuando se efectuaron tales declaraciones, el tomador era conocedor que padecía de hipertensión arterial, pues la historia clínica de servicio de medicina familiar del 29 de agosto de 2017 da cuenta que aquél es un: “...PACIENTE 36 AÑOS QUE ASISTE POR HIPERTENSIÓN ARTERIAL. ACTUALMENTE EN TRATAMIENTO CON LOSARTAN 50 MG...”²¹.

Además, en el Acta de Junta Médica Laboral 117012 registrada en la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional consignó que el 3 de septiembre de 2017 se registró que tenía una disminución de capacidad laboral del 10%²².

Así, entonces, de los memorados elementos de juicio emerge que con

²⁰ Folios 36 y 37 *ibídem*.

²¹ Folio 33 del archivo 001 DEMANDA SUPERINTENDENCIA.

²² Folio 30 del archivo 112 OSCAR EDUARDO LÓPEZ JIMÉNEZ -f.

anterioridad a las fechas en que suscribió las solicitudes de aseguramiento, Óscar Eduardo López Jiménez ya tenía pleno conocimiento que padecía de hipertensión arterial y que su capacidad laboral se había visto reducida, pero no lo hizo saber a la aseguradora.

Lo anterior fue corroborado por el médico Gabriel Duque, quien en el laborio practicado, tras analizar los citados documentos, adujo como conclusión que “...Óscar Eduardo López Jiménez ... al momento de diligenciar la declaración de asegurabilidad, no fue exacto en la información suministrada y no informó diagnósticos y signos relevantes para la toma de una decisión de asumir el riesgo, adicionalmente, estas patologías definieron la DCL...”²³.

En estas circunstancias, valga insistir que la declaración del estado del riesgo constituye un aspecto de cardinal importancia en el contrato de seguro, pues, le permite al asegurador conocer las particularidades propias del hecho futuro e incierto cuya cobertura va a asumir, igualmente valorar la conveniencia de contratar o no, las eventuales condiciones especiales en caso de que se opte por la negociación; trascendencia por la que se exige esta carga al candidato a tomador, para lo cual ha de exteriorizar, de manera veraz y oportuna, en franco acatamiento del axioma de la buena fe, -insustituible en los contratos de confianza como lo es el seguro-, la realidad del riesgo que se pretende amparar.

De forma tal que sobre el asegurado recae la responsabilidad, con independencia que la aseguradora los constate, puesto que, de todos modos, aquel no queda liberado de las consecuencias adversas frente a las inexactitudes o reticencias en que haya incurrido al momento de hacer su declaración, cuando se sujeta a un cuestionario determinado.

²³ Folio 13 *ibídem*.

Sobre este particular, no debe soslayarse que en el sub-lite otro hubiera sido el comportamiento negocial, en el supuesto que la aseguradora convocada hubiera estado enterada de los padecimientos que aquejaban la salud del señor López Jiménez en la etapa precontractual, cuando efectuó la petición de asegurabilidad.

Así se colige, tanto de la experticia incorporada por el extremo activante²⁴, del interrogatorio de parte de Alexandra Elías Salazar, representante legal de la firma de seguros intimada²⁵, como las respuestas emitidas por esta compañía el 23 de febrero²⁶ y 30 de junio de 2021²⁷, mediante la cual objetó la reclamación por reticencia, probanzas que, en conjunto, afloran que BBVA Seguros Colombia S.A. de haber conocido los antecedentes clínicos de López Jiménez no hubiera brindado la cobertura de incapacidad total y permanente.

En coherencia con tal aserción, erró el Funcionario a- quo al sostener que no estaba acreditada la consecuencia negocial en caso que la aseguradora hubiera tenido conocimiento de las condiciones de salud del señor López Jiménez, por cuanto los elementos de juicio antes reseñados determinan el aludido aspecto, con aptitud demostrativa para refrendarlo, al punto que, como acertadamente lo destacó la apelante, las evidencias de tal naturaleza han sido valorados en algunas sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia, para mencionar algunas las proferidas 3 de abril de 2017 expediente 1996 02422 01, 16 de diciembre de 2016 expediente 2009 00438 01 y 1° de septiembre de 2010 expediente 2003 00400 01 .

Ahora bien, para ahondar en razones, debe decirse que nadie conoce mejor las condiciones del riesgo expuesto al interés o la cosa asegurada que el tomador o asegurado, en consideración de la Sala,

²⁴ Folio 13 *ibídem*.

²⁵ Minuto 42:11 a 50:23 del archivo 062 Anexo EXP 2021-4123 AUDIENCIA 08-07-22 PARTE 2 DE 3.

²⁶ Folios 50 y 51 del archivo 019 Contestación de la demanda_BB...

²⁷ Folios 24 y 25 del archivo 009 DEMANDA SUPER LAURA.

el demandante estaba en la obligación de informar que para cuando suscribió las solicitudes de asegurabilidad que tenía una disminución de capacidad laboral del 10% y padecía de hipertensión arterial.

Entonces, es dable calificar el proceder del gestor como culposo, ya que generó una asimetría informativa con evidente incidencia negativa.

Tal desidia encaja, sin lugar a equívocos, dentro de la reticencia o inexactitud en la declaración de asegurabilidad, bajo los parámetros del artículo 1058 del Código de Comercio, pues la empresa demandada, careció de elementos de juicio apropiados para tomar una decisión respecto a la expedición de las pólizas de seguro que cubrían la vida e incapacidad total y permanente.

Lo reseñado conduce a revocar la decisión de primer grado, debiéndose declarar la invalidez del memorado vínculo, porque el tomador cometió un acto de insinceridad al callar su condición clínica. Mutismo injustificado frente al deber de información veraz y oportuna.

Por último, valga aclarar que acerca de la exigencia de practicar exámenes médicos para establecer el estado del riesgo traducido en las condiciones de salud del asegurado o tomador, en palabras del Alto Tribunal Civil, *“...es una facultad, y no de obligatoriedad, porque “en rigor, no está obligada a realizarlas. No en balde, son un arquetípico plus -y no un prius-”...*”²⁸.

6.4. Como colofón, de conformidad con el artículo 1058 del Código de Comercio y la jurisprudencia anteriormente plasmada, la excepción de fondo alegada por la firma aseguradora demandada que propende

²⁸Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC 26 abril de 2007, expediente 110013103022-1997-04528-01, reiterada en las sentencias del 6 de julio de 2007, expediente 1999-00359-01 y en SC2803-2016.

la nulidad relativa del seguro está llamada a prosperar, por lo que se impone revocar la decisión de primer grado, sin que sea necesario efectuar análisis sobre las restantes defensas al tenor de lo previsto en el inciso 3° del artículo 282 del Código General del Proceso.

Tampoco, resulta viable imponer la sanción por juramento estimatorio que prevé el artículo 206 del Código General del Proceso, puesto que la denegatoria del *petitum* es por causa diferente a la falta de demostración de perjuicios. Costas de ambas instancias a la parte demandante -numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso-.

7. DECISIÓN

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

RESUELVE:

7.1. REVOCAR la sentencia calendada 31 de octubre de 2022, proferida por Superintendencia Financiera de Colombia - Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, para en su lugar

7.1.1. DECLARAR probada la excepción titulada “...**NULIDAD DE LOS ASEGURAMIENTOS COMO CONSECUENCIA DE LA RETICENCIA DEL ASEGURADO...**”.

7.1.2. NEGAR las pretensiones de la demanda. En consecuencia, terminar el proceso.

7.2. CONDENAR en costas de ambas instancias a la parte

demandante. Tasar en debida oportunidad las de la primera. Liquidar de la forma prevista en el artículo 366 del Código General del Proceso.

7.3. DEVOLVER el expediente a la oficina de origen, previas las constancias del caso. Archivar en el momento oportuno.

La Magistrada Ponente señala como agencias en derecho la suma de \$ 1'500.000.oo.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:

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

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

Luz Stella Agray Vargas
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,
Firma Con Salvamento De Voto

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

Código de verificación: **c1e3906b9534a7663c8b845f1f29bee279f6dfc40bc439d2fa03a072cd16cd00**

Documento generado en 27/03/2023 02:30:06 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Expediente No. 008200200954 03

Como la propuesta de decisión no fue aprobada por la mayoría de los Magistrados que integran la Sala, se ordena que el expediente pase al despacho del Magistrado Jaime Chavarro Mahecha, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **77fdceb40255149cbd673cd58d1f8828c65dfb63d087bd7422f99d5ad69469e8**

Documento generado en 27/03/2023 04:07:16 PM

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

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá D. C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-008-2019-00585 01**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **INVERSIONES PUERTO PUERTO E HIJOS**
DEMANDADO : **GLOBALDIESEL S. EN C.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022, -corregida en auto emitido el día 7 de diciembre siguiente- por el Juzgado Octavo (08) Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. La parte interesada, por intermedio de apoderado, deprecó, basilarmente, declarar la existencia de: **i)** *“un contrato de mutuo contentivo de la obligación a cargo de la demandada **GLOBALDIESEL S. en C.**, de pagar a la demandante **INVERSIONES PUERTO PUERTO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA**, la suma de CIEN MILLONES (\$ 100'000.000.00), a título de saldo insoluto a capital correspondiente a la deuda contraída por la firma **GLOBALDIESEL S. en C.**, celebrado con fecha 19 de febrero de 2010 y garantizado mediante contrato accesorio de hipoteca (...) con relación al inmueble (...) actualmente de propiedad de la demandada firma **JSQ OBRAS Y SERVICIOS S. A. S.**”;* y **ii)** *“una obligación a cargo de las demandadas (...), de pagar a la demandante (...) intereses de*

mora a la tasa máxima permitida por las autoridades monetarias, a partir del día 6 de febrero de 2014”.

Como sustento de sus pretensiones, básicamente expresó que GLOBALDIESEL S. EN C. recibió de la demandante, a título de mutuo, en diferentes oportunidades, los *"cheques Nos 337, 339 y 340 girados de la cuenta corriente 102015716 del Banco Santander, hoy Banco Itau ITAU CORPBANCA COLOMBIA S. A."*, cartulares cobrados por el representante legal de mencionada demandada.

Reseñó que *"[c]oncomitantemente fue celebrado el contrato accesorio de hipoteca de naturaleza ABIERTA EN CUANTÍA INDETERMINADA Y DE PRIMER GRADO, mediante la escritura pública 519 de fecha 19 de febrero de 2010, corrida en la Notaría 18 del Círculo de Bogotá D. C., por parte de GLOBALDIESEL S. EN C. como DEUDORA HIPOTECARIA"*.

Precisó que *"[l]a preexistencia del contrato de mutuo se encuentra de forma indiciaria y documentalmente acreditado, adicionalmente milita la confesión del señor JUAN CARLOS GÓMEZ ZULETA, representante legal de GLOBALDIESEL S EN C., a través de distintas actuaciones judiciales"*.

Puntualizó que *"[e]l plazo de las obligaciones se venció el 19 de febrero de 2012", y "[c]on soporte en la contabilidad (...) se concluye que tan solo hasta el 6 febrero de 2014, la firma GLOBALDIESEL S. EN C. pagó (...) los intereses por las obligaciones de los TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$300.000.000,00) y así mismo el día 6 de febrero de 2014 se recibió el abono a capital por la suma de DOSCIENTOS MILLONES (\$200.000.000,00), quedando pendiente de pagar a partir de dicha calenda la suma de CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000,00), por concepto de capital insoluto y los intereses sobre estos últimos."*

Afirmó que, acorde con lo anterior y según *"el dictamen pericial emitido por el economista HOLLMAN BORRAIS SILVA", "GLOBAL DIESEL S EN C, debe a INVERSIONES PUERTO PUERTO S. A. S., la suma de CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000,00) moneda legal por concepto de capital, más intereses de mora por valor de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$143.949.437,00), moneda legal, para un valor total de*

DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$243,949,437.00)".

Destacó que "la firma demandada **GLOBALDIESEL S. en C.**, aparentemente efectuó la venta del inmueble hipotecado a la firma **JSQ OBRAS Y SERVICIOS S. A. S.**, ahora también demandada, (...) hecho que se advirtió cuando la demandada en el escrito de contestación de la demanda lo informó."

2. A su turno, GLOBALDIESEL S. EN C. se opuso a las súplicas de su contraparte, proponiendo, las excepciones rotuladas "ILEGITIMIDAD O INEXISTENCIA DE LA PARTE PASIVA", "FALTA DE CAUSA PETENDI", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "PAGO TOTAL DE LA OBLIGACION", "TEMERIDAD O MALA FE", y "LA GENÉRICA E INNOMINADA", fundadas, esencialmente, en que "GLOBAL DIESEL S. EN C., nunca celebró Contrato de Mutuo con la sociedad aquí demandante, no se obligó para y con LA DEMANDANTE, NI EXPRESA NI TÁCITAMENTE. (...). Se tiene conocimiento que la entidad PUERTO PUERTO S. EN C., realizó un desembolso en favor del señor JOSÉ MIGUEL GIL MARTÍNEZ, el cual fue recibido y usado por él, es claro advertir que se trata de una persona muy diferente y ajena a este asunto. (...). No existen títulos valores suscritos, es decir aceptados, avalados, endosados por la entidad deudora, en este caso el deudor hipotecario, acto que en el presente asunto NO SE PRUEBA O BRILLA POR SU AUSENCIA.

3. Por su parte, JSQ OBRAS Y SERVICIOS S.A.S. propuso las exceptivas denominadas "FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA", "por cuanto, (...) no tiene relación contractual, ni legal frente a las pretensiones de la parte demandante, no hay causa ni efecto frente a los argumentos expuestos como sustento de las pretensiones."; "PRESCRIPCIÓN de la presunta OBLIGACIÓN QUE SE PRETENDE CONSTITUIR", porque "el 6 de Febrero del 2014, al 12 de septiembre de 2019, transcurrieron más de cinco años sin que se hubiese realizado cobro alguno respecto de los supuestos \$100.000.000.00."; y "FRAUDE PROCESAL", ya que, "quien fungía como representante legal de la demandante, sabía que los dineros girados no lo eran para la sociedad demandada, sino para el señor JOSÉ MIGUEL GIL MARTÍNEZ, propietario y representante legal de la entidad y su empresa MINERCOL S.A.S."

II. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

1. La directora del proceso, medularmente, sentó su decisión definitiva en las conclusiones siguientes:

i) “[S]e advierte que la sociedad JSQ OBRAS Y SERVICIOS S.A.S. no tiene legitimación en la causa por pasiva, [puesto que] la causa por la cual el extremo actor [la] convocó a juicio (...) subyace en su calidad actual de propietario del bien identificado con folio de matrícula No. 50N-20107117, el cual sirvió como garantía de la hipoteca abierta que suscribió GLOBALDIESEL S. EN C. en favor de INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S., para supuestamente garantizar el mutuo del que aquí se pretende su declaratoria. Desde tal perspectiva, de cara a las pretensiones incoadas se tiene que lo que aquí se busca es la declaratoria de un contrato de mutuo, lo que de suyo supone la existencia de una la relación negocial entre las partes, mutuuario y mutuante, situación que según dan las cuentas las pruebas recaudadas, en particular los interrogatorios de parte de los representantes legales de INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S. y JSQ OBRAS Y SERVICIOS S.A.S. no existió entre aquellas, lo que de contera conlleva a colegir que esta última sociedad no está llamada a resistir las pretensiones incoadas.”

ii) “[S]e tiene que de las pruebas recaudadas se probó que en efecto la sociedad INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S giró en favor de GLOBALDIESEL S. EN C., los cheques Nos. 337, 339 y 340 por valor de \$100.000.000 cada uno, pues así se puede colegir de los cheques aportados a folios 87, 91 y 92, los cuales, según da cuenta la contestación de Bancolombia militante a folio 1026, fueron consignados a las cuentas de GLOBALDIESEL S. EN C y el señor JUAN CARLOS GÓMEZ ZULETA, quien se encuentra probado fungía para esa época como representante legal de esta sociedad.

En suma, también habría que decirse que, en la respuesta al requerimiento efectuado por este Despacho, proveniente del Banco Itaú, militante a folio 1011, se señaló que los anteriores cheques se encuentran pagados a GLOBALDIESEL S. EN C. En fuerza de lo anterior, se observa que el representante legal de GLOBALDIESEL S. EN C., confesó que sí recibió esos cheques y así mismo que los cobró.

Además, no debe olvidarse que, ante la no exhibición de documentos por parte de la demandada, conforme se indicó en auto del 11 de marzo de 2022 y a lo dispuesto en el art. 267 del C.G.P., se tiene por confesó el hecho de recibirse a título de mutuo la suma de \$300.000.000,00 por parte de esta sociedad, hecho que como se viene explicando, encuentra respaldo probatorio en otras pruebas.

(...)

Así las cosas, se demostró la existencia del mutuo entre los extremos del litigio, en cuantía de \$ 300.000.000,00, y que dicha obligación se garantizó con la hipoteca a la que se viene haciendo alusión, lo que de contera conlleva a declarar no probadas las excepciones denominadas 'Legitimación o inexistencia de la parte pasiva' y 'Falta de causa petendi'. De paso el anterior examen permite ver que tampoco tienen vocación de prosperidad las defensas de 'temeridad o mala fe' y 'fraude procesal', toda vez que se probó la inexistencia de la relación negocial que invocó la parte demandante, lo que deja de lado que la misma hubiese incurrido en una falsa declaración.

Desde tal perspectiva, de cara a las excepciones de cobro de lo no debido y pago total, corresponde al Juzgado analizar las condiciones de plazo e intereses de tal mutuo, para determinar si en efecto la sociedad GLOBALDIESEL S. EN C. adeuda la suma deprecada en la demanda o si por el contrario con los abonos efectuados se ha saldado la totalidad de la obligación. (...). Resultando entonces que, al 6 de febrero de 2014, se adeudaba la suma de \$10.826.798,80, suma que entonces se ordenará pagar, junto con sus intereses de mora a partir del 7 de febrero de 2014 hasta que se cancele la totalidad de la obligación, para lo cual se tiene que hasta esta fecha, es decir 28 de noviembre 2022, dichos réditos ascienden a \$35.537.712,86, (...).

(...)

[T]eniendo en cuenta que este asunto corresponde a una acción declarativa, toda vez que lo que busca es declarar la existencia de una relación negocial entre los extremos, el término adecuado para determinar si la acción esta prescrita o no, obedece a 10 años, los cuales, conforme viene de reseñarse, deben contabilizarse desde la exigibilidad de la obligación que se pretende sea declarada, es decir, para este caso desde el 19 de febrero de 2012, resultando de este modo que, de acuerdo con lo reseñado en el mentado Decreto [564 de 2020], los 10 años fenecerían el

26 de junio de 2022, empero se observa que este caso la demanda judicial, logró interrumpir el plazo extintivo (...)."

2) En auto de 7 de diciembre de 2022, se corrigió "el numeral 7º de la parte resolutive de la sentencia dictada dentro del asunto, en el sentido de precisar que la condena allí impuesta corresponde a \$24.710.914.06 m/cte por concepto de los intereses moratorios causados entre el 6 de febrero de 2014 y el 28 de noviembre de 2022, sobre el saldo del capital reconocido en el numeral 6º de la misma providencia, esto es, sobre el valor de \$10.826.798.00 m/cte, para un total de capital e intereses moratorias hasta la emisión de la sentencia de \$35.537.712.86 m/cte."

III. LA IMPUGNACIÓN

1. En desacuerdo con esa determinación, el mandatario judicial de la parte actora, en armonía con el artículo 322 del C.G.P., tras relievár que "el RECURSO NO OBJETA NI EL RECONOCIMIENTO QUE ACERTADAMENTE HACE DEL CONTRATO DE MUTUO ENTRE GLOBALDIESEL S. EN C. E INVERSIONES PUERTO PUERTO S.A.S, NI LAS CUANTÍAS YA RECONOCIDAS EN LA SENTENCIA, sino que se CENTRA EN ADICIONAR EL VALOR PENDIENTE (SALDO INSOLUTO O DEUDA A LA FECHA) DEL CRÉDITO Y LOS INTERESES (...)," presentó los motivos de su impugnación -posteriormente sustentados en oportunidad- que se compendian así:

i) "INDEBIDA APRECIACIÓN PROBATORIA DE SUPUESTOS DOCUMENTOS SOPORTES DE PAGOS PARCIALES QUE FUERON OBJETADOS, SIN RESOLUCIÓN DE FONDO DE LA ALUDIDA OBJECCIÓN. SOBRE EL COMPROBANTE DE EGRESO (FOLIO 2 DEL ARCHIVO REMITIDO) DE FECHA 05-04-2010 POR VALOR DE \$ 9.160.200. (...). Tener en cuenta este documento como 'prueba de pago parcial' es un error probatorio de la sentencia, por cuanto el 'documento' no solo no fue reconocido, sino que no cuenta con los atributos para desplegar valor probatorio. Más aún, cuando la sentencia NI SIQUIERA SE PRONUNCIA DE FONDO SOBRE LAS OBJECIONES FORMULADAS, sino que se limita a dar por cierto el pago parcial sin mayores justificaciones."

ii) "INDEBIDA APRECIACIÓN PROBATORIA DE SUPUESTOS PAGOS PARCIALES QUE FUERON APLICADOS DE FORMA DUPLICADA.

1. DUPLICACIÓN DEL PAGO PARCIAL POR VALOR DE \$ 1.382.000 (NUMERAL 10 DEL LISTADO DE PAGOS) DE FECHA 15-06-2010. (...). [L]a

sentencia yerra al computar en su liquidación del mutuo un valor de \$ 2.764.000 cuando en la realidad es un solo pago de \$1.382.000, el cual, se reitera, fue efectivamente incorporado en la liquidación aportada al proceso por INVERSIONES PUERTO PUERTO. Es más evidente el error de la sentencia, si se tiene en cuenta que como anexo a la aludida liquidación se aportaron los soportes contables de cada uno de los pagos recibidos, a partir de los cuales se pueden verificar la identidad de los pagos (...).

(...)

2. DUPLICACIÓN DEL PAGO PARCIAL POR VALOR DE \$ 3.000.000 (NUMERAL 11 Y 13 DEL LISTADO DE PAGOS) DE FECHA 16-06-2010. (...). [L]a sentencia yerra al computar en su liquidación del mutuo dos abonos (uno por \$ 3.000.000 el 16 de junio y otro por valor de \$3.840.000 el 18 de junio) cuando en la realidad son dos pagos que solo SUMAN \$3.000.000, los cuales, se reitera, fue efectivamente incorporado en la liquidación aportada al proceso por INVERSIONES PUERTO PUERTO. Es más evidente el error de la sentencia, si se tiene en cuenta que como anexo a la aludida liquidación se aportaron los soportes contables de cada uno de los pagos recibidos, a partir de los cuales se pueden verificar la identidad de los pagos (...)."

(...)

3. "DUPLICACIÓN DEL PAGO PARCIAL POR VALOR DE \$3.267.000 (NUMERAL 15 DEL LISTADO DE PAGOS) DE FECHA 10-08-2010. (...) Contrario a lo que afirma la sentencia, LA LIQUIDACIÓN DE INVERSIONES PUERTO SI TIENE EN CUENTA EL PAGO RELACIONADO EN FECHA DE 8 DE AGOSTO DE 2010 POR VALOR DE \$3.267.000, EL CUAL CORRESPONDE AL MISMO PAGO RELACIONADO EN EL LISTADO CON EL NÚMERO 15 DE FECHA CERCANA Y VALOR. De acuerdo con lo anterior, la sentencia yerra al computar en su liquidación del mutuo dos consignaciones por valor de \$3.267.000 cada una, cuando en la realidad es un solo pago de \$3.267.000, el cual, se reitera, fue efectivamente incorporado en la liquidación aportada al proceso por INVERSIONES PUERTO PUERTO."

(...)

4. "DUPLICACIÓN DE DOS PAGOS PARCIALES POR VALOR DE \$37.480.650 (NUMERAL 24 DEL LISTADO DE PAGOS) DE FECHA 3-02-2014. (...). [L]a sentencia yerra al computar en su liquidación los abonos por \$41.000.000,00 y otro por \$ 75.000.000,00, para luego reconocer los pagos de \$ 37.480.650,00 que fueron cancelados, según la sentencia, con los pagos anteriores. Así, se está contabilizando dos veces los pagos, que sí fueron efectivamente incorporados en la liquidación aportada al proceso por

INVERSIONES PUERTO PUERTO. (...). De hecho, si el Juzgado hubiera efectivamente revisado y tenido en cuenta que como anexo a la aludida liquidación, INVERSIONES PUERTO PUERTO aportó los soportes contables de cada uno de los pagos recibidos, a partir de los cuales se pueden verificar la identidad de los pagos (...). SIN EMBARGO, CON POSTERIORIDAD EN LA TABLA DE LIQUIDACIÓN DE LA PÁG. 15 DE LA SENTENCIA APLICA LOS ABONOS DE LOS PAGOS DE \$40.000.000,00 Y \$75.000.000,00 ADEMÁS DE LOS VALORES DE LOS CHEQUES (RECONOCIENDO DOS PAGOS POR \$37.480.000) (...)."

iii) "INCOMPLETA APLICACIÓN DE LAS CONSECUENCIAS PROBATORIAS DE LA RENUENCIA A LA EXHIBICIÓN DE LA DEMANDADA Y DECLARADA EN EL PROCESO. (...). El artículo [267 DEL C.G.P.] EXPRESAMENTE INDICA QUE, CUANDO NO HABIENDO FORMULADO OPOSICIÓN NI PRESENTADO LA PRUEBA SUMARIA DE CAUSA JUSTIFICATIVA, LA PARTE DEJE DE EXHIBIR EL DOCUMENTO SE TENDRÁN POR CIERTOS LOS HECHOS QUE QUIEN PIDIÓ LA EXHIBICIÓN SE PROPONÍA PROBAR, SALVO CUANDO TALES HECHOS NO ADMITAN PRUEBA DE CONFESIÓN, CASO EN EL CUAL LA OPOSICIÓN SE APRECIARÁ COMO INDICIO EN CONTRA DEL OPOSITOR. De lo anterior, se evidencia que la aplicación RESTRINGIDA en la sentencia de los efectos de la RENUENCIA A LA EXHIBICIÓN se limitó ÚNICAMENTE al primer aspecto pretendido con la prueba, sin tener en cuenta ningún efecto probatorio respecto de los saldos, el pasivo, o los 'pagos parciales'."

2. Al descorrer el traslado del recurso, la apoderada de la demandada, enfatizando en considerar "EL FALLO PROFERIDO POR EL H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C., sentencia del 24 de noviembre de 2022 Magistrada Sustanciadora: RUTH ELENA GALVIS VERGARA, segunda instancia dentro del proceso 110013103024202000198 01", anotó que, "si bien no se apeló la sentencia por la parte que represento, no se determinó dentro del presente asunto que mi representada, tenga obligaciones con la demandante, y que no obstante la decisión de A quo, en establecer un mutuo inexistente, pues cualquier obligación existente fue cancelado en su totalidad por el señor JOSÉ MIGUEL GIL, y la supuesta deuda determinada por la señora juez Octava Civil del Circuito por valor de \$10.826.798,80., desde el año 2014, se encuentra prescrita porque así fue alegado, por tal razón debió decretarla sin más consideraciones. (...). [R]especto de la exhibición de documentos contables, (...), no puede hablarse de renuencia a exhibirlos ni de aplicar sanciones, porque desde un comienzo del decreto de la medida, dentro del término a

exhibir, se les hizo saber al despacho, que existía imposibilidad física para presentarlos en el tiempo dado y se pidió no solo la exhibición, sino que se especificara cuales debían exhibirse (...)."

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide la actuación, se hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por la parte opugnadora, acatando los lineamientos de los cánones 320 y 328 del Código General del Proceso.

También debe precisarse que, al margen de la ejecutoria de la sentencia aportada al descorrerse el traslado de la sustentación del recurso, proferida el 24 de noviembre de 2022, dentro del radicado 110013103024202000198 01, por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, M.P. Ruth Elena Galvis Vergara, en la que se concluyó que *"admitiendo que por el préstamo otorgado siendo parcialmente atendido, según el dicho de la demandada, quedó un saldo, éste habría prescrito si se toma la fecha de aquella misiva y aplicando el plazo de la **acción ejecutiva**, el quinquenio se consumó el 6 de febrero del año 2019"*,¹ se advierte que el presente proceso -en el que se desestimó la excepción de prescripción, sin que dicha decisión fuera apelada por la demandada- es de naturaleza declarativa, mas no ejecutiva; trámites judiciales con características y cometidos distintos: *"Aquel, por tanto, tiene como finalidad que se declare la existencia de un derecho subjetivo carente de certeza, se modifique o extinga una relación jurídica presente y de ser el caso, se imparta orden al deudor para que satisfaga una determinada prestación. Éste, por su parte, se encamina a lograr el cumplimiento coactivo de una obligación expresa, clara y exigible contenida en documento que constituya plena prueba de ella, a cargo del deudor."*² Diferencia de acciones incoadas que, claramente, descarta predicar los efectos de la cosa juzgada.

¹ Resaltado de la sala.

² CSJ. SC15032-2017, rad. 08001-31-03-002-2011-00049-01.

2. Clarificado lo anterior, comporta acotar que la juzgadora de primer orden advirtió la falta de legitimación de JSQ OBRAS Y SERVICIOS S.A.S., así como la existencia de un contrato de mutuo entre INVERSIONES PUERTO PUERTO S. A. S. y GLOBAL DIESEL S. EN C., por \$300.000.000.oo. Empero, estimó que el saldo a capital solo ascendía \$10.826.798.oo y los intereses moratorios causados, desde del 6 de febrero de 2014 hasta el 28 de noviembre de 2022, arrojaban un valor de \$24.710.914.06.oo, para un total de \$35.537.712,86.oo. Decisión que refuta el extremo actor, básicamente, porque, en su sentir, se incurrió en yerro al contarse doblemente rubros tenidos como pagos, y al omitirse aplicar las consecuencias probatorias de la renuencia a exhibir documentos contables, por parte de la demandada.

3. Delimitado de esta forma el escenario dialéctico, se impone recalcar, para resolver la alzada de la sociedad demandante, que, “[d]e los que la doctrina procesal ha dado en denominar imperativos jurídicos, en el desarrollo de la relación jurídico-procesal se distinguen los deberes, las obligaciones y las cargas procesales que imponen tanto al Juez como a las partes y aun a los terceros que eventualmente intervengan, la observancia de ciertas conductas o comportamientos de hondas repercusiones en el proceso. De esos imperativos, los primeros se hallan instituidos por los ordenamientos rituales en interés de la comunidad, las obligaciones en pro del acreedor y las últimas en razón del propio interés.

Son deberes procesales aquellos imperativos establecidos por la ley en orden a la adecuada realización del proceso y que miran, unas veces al Juez (Art. 37 C. de P. C.), otras a las partes y aun a los terceros (Art. 71 ib.), y su incumplimiento se sanciona en forma diferente según quien sea la persona llamada a su observancia y la clase de deber omitido (arts. 39, 72 y 73 ibídem y Decreto 250 de 1970 y 196 de 1971). Se caracterizan porque emanan, precisamente, de las normas procesales, que son de derecho público, y, por lo tanto, de imperativo cumplimiento en términos del artículo 6º del Código.

Las obligaciones procesales son, en cambio, aquellas prestaciones de contenido patrimonial impuestas a las partes con ocasión

del proceso, como las surgidas de la condena en costas que, según lo explica Couture, obedecen al concepto de responsabilidad procesal derivada del abuso del derecho de acción o del derecho de defensa. 'El daño que se cause con ese abuso, dice, genera una obligación de reparación, que se hace efectiva mediante la condenación en costas'. ('Fundamentos del Derecho Procesal Civil', número 130).

Finalmente, las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso. Como se ve, las cargas procesales se caracterizan porque el sujeto a quien se las impone la ley conserva la facultad de cumplirlas o no, sin que el Juez o persona alguna pueda compelerlo coercitivamente a ello, todo lo contrario de lo que sucede con las obligaciones; de no, tal omisión le puede acarrear consecuencias desfavorables. Así, por ejemplo, probar los supuestos de hecho para no recibir una sentencia adversa.”³

Dentro de esos imperativos jurídicos de conducta asignados a las partes por el legislador en el proceso civil, se encuentran los establecidos en el artículo 167, primer inciso, de la codificación adjetiva, en cuya virtud “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, disposición concordante con el precepto 1757 de Código Civil, que establece que “[i]ncumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta”; contenido normativo sobre el que jurisprudencialmente se ha dicho que “[d]e este principio legal, trasunto de la equidad y de la justicia abstractas, resulta entonces que todo demandante que intente una acción debe acreditar el fundamento en que se apoya; y todo demandado que, sin negar el hecho mismo alegado contra él, invoque otro hecho que destruya el efecto del primero, debe aducir la prueba correspondiente. De consiguiente al demandado corresponde probar los hechos en los que se funda su acción. *Actori incumbit probatio*. Como el actor propónese introducir un cambio en la situación jurídica presente,

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, M.P. Horacio Montoya Gil, auto del 17 de septiembre de 1985, que resolvió una reposición, Gaceta Judicial TOMO CLXXX – No. 2419, Bogotá, Colombia, Año de 1985, pág. 427, citada por la Corte Constitucional en Sentencia C-1512/00.

pretendiendo el reconocimiento de un vínculo de derecho obligatorio contra él y el demandado, en fuerza del cual el segundo tiene a su cargo una prestación, lo racional es que acredite ese vínculo, y mientras no lo haga, el demandado está libre por la presunción de que no es deudor. Por tal razón el demandado que se limita a negar los hechos alegados por el demandante, no tiene que presentar prueba alguna en apoyo de su negación. Incumbit probatio qui dicit, non qui negata. Por el contrario, cuando el actor prueba la exactitud de los hechos en que se apoya, es decir prueba la obligación, la situación primaria se invierte, debido a que la presunción originaria queda destruida. De esta manera si el demandado opone medios de defensa, pretendiendo que las consecuencias jurídicas de los hechos alegados se paralicen por otros hechos, por ejemplo, si sostiene que es propietario por prescripción adquisitiva, o que ha cumplido la obligación, etc., es a él a quien incumbe aducir las pruebas de estos medios de defensa. Reus excipiendo fict actor.”⁴

En ese sentido, destáquese que el canon 267 del Código General el Proceso previene que “[s]i la parte a quien se ordenó la exhibición se opone en el término de ejecutoria del auto que la decreta, o en la diligencia en que ella se ordenó, el juez al decidir la instancia o el incidente en que aquella se solicitó, apreciará los motivos de la oposición; si no la encontrare justificada y se hubiere acreditado que el documento estaba en poder del opositor, **tendrá por ciertos los hechos que quien pidió la exhibición se proponía probar**, salvo cuando tales hechos no admitan prueba de confesión, caso en el cual la oposición se apreciará como indicio en contra del opositor. **En la misma forma se procederá cuando no habiendo formulado oposición, la parte deje de exhibir el documento**, salvo que dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha señalada para la diligencia pruebe, siquiera sumariamente, causa justificativa de su renuencia y exhiba el documento en la oportunidad que el juez señale”. (negritas fue de texto). Preceptiva que, a voces de la Corte Suprema de Justicia, está “(...) sin duda atinadamente orientada a apremiar a las partes para que en armonía con los **deberes de proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos procesales y de prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias**, a riesgo de que su renuencia dé lugar a las consecuencias adversas que la ley

⁴ CSJ. SC de 29 de abril de 1938, citada en Sentencia STC20190-2017, rad. 11001-22-10-000-2017-00718-01.

consagre (art. 71, *ib*, nums. 1 y 6 [art. 78, nums. 1 y 8, CGP]) (...)."⁵(negritas fue de texto).

De igual forma, el artículo 268, *eiusdem*, en sus dos primeros incisos, indica que "[p]odrá ordenarse, de oficio o a solicitud de parte, la exhibición parcial de los libros y papeles del comerciante. (...). **El comerciante que no presente alguno de sus libros a pesar de habersele ordenado la exhibición, quedará sujeto a los libros de su contraparte que estén llevados en forma legal, sin admitírsele prueba en contrario**, salvo que aparezca probada y justificada la pérdida o destrucción de ellos o que habiendo demostrado siquiera sumariamente una causa justificada de su renuencia, dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha señalada para la exhibición, presente los libros en la nueva oportunidad que el juez señale." (negritas fue de texto). Texto legal cuya literalidad coincide con el artículo 288 del derogado Código de Procedimiento Civil, que, en criterio de la Corte Constitucional, debía interpretarse armónicamente con el numeral 5º del artículo 70 del Código de Comercio, el cual "prevé entonces que frente al incumplimiento radical de la obligación de llevar libros de comercio **o de presentarlos en el proceso**, la ley ha previsto que el juez debe atenerse a los libros del comerciante que lleva su contabilidad en forma regular, **sin que le sea permitido al comerciante incumplido o renuente presentar prueba en contrario**." (negritas fue de texto). Con todo, esta Corte entiende que dicha medida no es aplicable cuando la no presentación de los libros de comercio obedece a una causa ajena a la voluntad del comerciante. En efecto, el artículo demandado opera en concordancia con el artículo 288 del Código de Procedimiento Civil según el cual, el comerciante que no presente judicialmente sus libros deberá sujetarse al contenido de los libros de comercio del comerciante cumplido, pero podrá demostrar que por razones de fuerza mayor o caso fortuito le fue imposible presentarlos. (...). El artículo [numeral 5º del artículo 70 del Código de Comercio] acusado prevé que en caso de conflicto jurídico entre comerciantes, el juez se sujetará a los libros del comerciante cumplido y **no aceptará prueba en contrario del comerciante que no lleva contabilidad o no la presenta**. (negritas fue de texto).

⁵ CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 21 de octubre de 2005, exp. 3216. MP Pedro Octavio Munar Cadena.

En primer lugar la Corte debe resaltar que la norma acusada considera dos hipótesis: que el comerciante no lleve contabilidad y que **el comerciante no la presente**. En relación con la segunda opción, debe entenderse que **la no presentación a que hace referencia la norma es la no presentación culposa de la contabilidad**. En efecto, atendiendo a la interpretación armónica de la disposición con el artículo 288 del Código de Procedimiento Civil, el comerciante puede excusarse de presentar contabilidad si demuestra ante el juez una causa justificativa que le impida presentar los libros. El artículo 288 señala que el comerciante que **no presente alguno de sus libros a pesar de habersele ordenado la exhibición**, 'quedará sujeto a los libros de su contraparte que estén llevados en forma legal, sin admitírsele prueba en contrario, salvo que aparezca probada y justificada la pérdida o destrucción de ellos o que habiendo demostrado siquiera sumariamente una causa justificativa de su renuencia, dentro de los tres días siguientes a la fecha señalada para la exhibición, presente los libros en la nueva oportunidad que el juez señale'. En estas condiciones, la Corte evidencia que **la prohibición de probar en contrario a que hace referencia la norma acusada se aplica a la no presentación culposa de la contabilidad, es decir, a la ocultación de la misma o a la renuencia inmotivada de ofrecerla en juicio**.⁶ (resaltado de la sala).

4. Escrutado el material probatorio obrante en el plenario, a la luz del antelado contexto jurisprudencial y en armonía con el artículo 176 del C.G.P., se abren paso parcialmente los rebatimientos formulados por la sociedad demandante, dando lugar a la modificación de la sentencia de primera instancia, como a continuación se explica:

4.1. Es muy de ver, delantadamente, que en la actuación quedó demostrada la existencia de un contrato de mutuo celebrado entre las sociedades aquí enfrentadas, pese a que dicha relación comercial fue insistentemente negada por la interpelada, quien al contestar la demanda reiteró que "(...) el desembolso referido por la entidad PUERTO PUERTO S. EN C., fue recibido y usado por el señor JOSÉ MIGUEL GIL MARTÍNEZ, persona muy diferente y ajena a este asunto. (...).

⁶ Sentencia C-062/08.

[D]e haber existido obligaciones con el sujeto o entidad realmente obligado, la misma no adeuda suma alguna a la sociedad demandante, toda vez que pagó el total de la obligación ejecutada (...). Los pagos realizados conforme al crédito concedido al señor JOSÉ MIGUEL GIL MARTÍNEZ, el mismo fue reportado con pagos, lo que constituye o configure la excepción de 'pago de la obligación'. (...). Total pagado por parte del señor JOSÉ MIGUEL GIL MARTÍNEZ, QUINIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS VEINTINUEVE MIL DOSCIENTOS DICINUEVE PESOS."

Sin embargo, la demandada no aportó prueba para evidenciar la solución cabal de la deuda -derivada del acreditado contrato de mutuo ajustado con la demandante-, como le correspondía en los términos de los artículos 167 del Código General del Proceso y 1757 del Código Civil, a efectos de demostrar la extinción de la obligación, sustento de su exceptiva rotulada "COBRO DE LO NO DEBIDO"; omisión suasoria corroborada por Juan Carlos Gómez, representante legal de GLOBALDIESEL S. EN C., quien, en su interrogatorio de parte, al ser preguntado: "Usted dice que Miguel Gil pagó ese préstamo. ¿Cómo y quién le pagó?", contestó: "Miguel Gil, que es amigo mío, me mostró todos los pagarés por más de \$500.000.000.00 al señor Reinaldo Puerto y él tiene los recibos y comprobantes de pago de ese dinero. El último pago fue cheque fue de \$200.000.000.00, que con ese cheque terminaba de pagarle los \$300.000.000.00 al señor Reinaldo Puerto. Y están firmados por el señor Reinaldo Puerto de recibidos." Al indagársele si "don Miguel le entregó a usted alguna copia de paz y salvo o constancia de pago por parte del demandante", respondió: "Claro él me dio constancia del pago que le había hecho al señor Reinaldo Puerto". Cuando se le inquirió "¿Por qué, con la contestación de la demanda, no se aportó ningún documento en el que constara la entrega de dineros a Miguel Gil?", afirmó: "Me imagino es porque el señor Miguel Gil era el que estaba pagando al señor Reinaldo Puerto todos los abonos e hizo los pagos." Y al cuestionársele: "Pero en la contabilidad de su empresa don Juan Carlos, ¿ese desembolso de esos recursos a favor de Miguel Gil con qué se documentó?", contestó: "Él me dio el recibido de que recibió la plata, el dinero". Seguidamente se le preguntó: "Entonces, ¿por qué no se aportó ese documento?", respondió: "Yo lo tengo ahí, pero la verdad no, no..."

4.2. Sobre ese derrotero, téngase en cuenta que en el fallo de primer orden se puso de presente que, "(...) ante la no exhibición de documentos por parte de la demandada, conforme se indicó en auto del 11 de marzo de 2022 y a lo dispuesto en el art. 267 del C.G.P., se tiene por confeso el hecho de recibirse a título de mutuo la suma de \$300.000.000,00 por parte [de la sociedad convocante], hecho que como se viene explicando, encuentra respaldo probatorio en otras pruebas."

Empero, en la sentencia nada se dijo de los efectos de esa renuencia sobre el impago de la obligación a cargo de la mutuaría ahora enjuiciada, no solo en razón de la norma citada, sino además por lo establecido en el artículo 268, *ibidem*, ya que, como lo reclama la apelante, en la reforma de la demanda se solicitó:

"DILIGENCIA DE EXHIBICIÓN DE DOCUMENTO CON PERITO CONTADOR.

1.- De conformidad con el Artículo 268 del C. G., del P, ruego al Despacho se sirva decretar diligencia de exhibición de libros y papeles de la sociedad comercial GLOBALDIESEL S. en C., con la presencia de un perito contador, toda vez que de acuerdo con el artículo 264 del C. G., del P, los libros y papeles de comercio constituyen plena prueba en las cuestiones mercantiles que los comerciantes debatan entre sí, para que en diligencia que se practicará ante su despacho, sean presentados los libros, asientos y papeles que tengan relación necesaria con el objeto del proceso y la comprobación de que aquéllos cumplen con las prescripciones legales.

Esta diligencia tiene por finalidad comprobar contablemente el ingreso de dineros a título de mutuo a préstamo a la sociedad **GLOBALDIESEL S. en C.**, provenientes de la sociedad comercial **INVERSIONES PUERTO PUERTO E HIJOS S. EN C.** para los meses de febrero y marzo del año 2010, para tal efecto se requiere verificar los libros diario, mayor, inventarios y balances así como los libros auxiliares y soportes contables donde consten las operaciones registradas en los libros diario y mayor en los cuales deben aparecer incorporados los siguientes ingresos y egresos:

(...)

c) Asientos contables de los años 2010 y siguientes donde consten los intereses pagados por concepto del mutuo o préstamo

garantizado mediante contrato de hipoteca contenido en la escritura pública número 519 de fecha 19 de febrero de 2010, otorgada en la Notaría 18 del Círculo de Bogotá y debidamente registrado al folio de matrícula inmobiliaria número 50 N-20107117, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá zona Norte.

d) Asientos contables de febrero del año 2014, donde deben constar los abonos realizados por la sociedad comercial GLOBALDIESEL S. en C., a favor de INVERSIONES PUERTO PUERTO S. A. S.

(...)

2.- De conformidad con el Artículo 268 del C. G., del P., ruego al Despacho se sirva decretar diligencia de exhibición de papeles de la comerciante sociedad comercial GLOBALDIESEL S. en C., con la presencia de un perito contador, para que en diligencia que se practicara ante su despacho, sean exhibidas las Declaraciones de renta y complementarios de los años 2010 y siguientes de la mencionada sociedad, junto con los soportes contables de las mismas.

Esta diligencia tiene por finalidad comprobar contablemente la veracidad de los hechos, para tal efecto se requiere verificar los ingresos y egresos de la sociedad así como las deudas o pasivos de la misma."

Petición probativa que el extremo encausado injustificadamente incumplió, provocando la emisión del auto adiado 11 de marzo de 2022, que negó "la solicitud de la apoderada de la sociedad demandada de ampliación del término para la exhibición de documentos ordenado en audiencia del 372 celebrada el 3 de octubre de 2021. Por lo cual habrá de aplicarse en el momento procesal oportuno, lo dispuesto en el artículo 268 del C.G.P. Téngase en cuenta que, en primer lugar, el término de 20 días hábiles son más que suficientes para cumplir con dicha carga. Este Despacho no comparte el argumento de la parte demandada de indicar que la prueba fue decretada de oficio sin que se especificara el tipo de libro contable a exhibir, que algunos de estos tienen reserva de ley y que no se ha fijado fecha para la exhibición; al respecto debe indicarse que la exhibición de documentos fue solicitada por la parte demandante de forma precisa en su acápite de pruebas, que la parte demandada no realizó objeción alguna quedando ejecutoriado el auto que la decretó y que se fijó un plazo para dicha exhibición. En segundo lugar, véase que desde la primera solicitud de ampliación han transcurrido tres

meses sin que GLOBAL DIESEL S. EN C. haya allegado la documental requerida, anexa a una prueba sumaria de la imposibilidad de haber cumplido con el término. Es decir, la parte demandada tuvo materialmente la oportunidad de allegar los libros contables requeridos, sin embargo, dejó vencer los 20 días otorgados por este Despacho y los 20 días adicionales de ampliación que consideraba necesitaba. En tercer lugar, la solicitud de ampliación no se acompañó de una prueba siquiera sumaria de la imposibilidad de cumplir con el término."

Esa decisión fue confirmada en auto de 26 de abril de 2022, el cual indicó que *"en la audiencia celebrada el pasado 13 de octubre de 2021 al decretarse la exhibición de documentos sí se señaló sobre que documentos recaía la prueba y la forma como debían aportarse, puesto que, de un lado, se especificó y detalló cuáles documentos deberían ser aportados por la parte demandada, dejando en claro que aquéllos consistían en los asientos contables descritos en los literales a), b), c) y d) de la demanda, así como las declaraciones de renta de los años 2010 y siguientes que se mencionan en el mismo libelo"*.

En esas condiciones, a no dudarlo, resulta procedente extraer las consecuencias procesales definidas en los artículos 267 y 268 de C.G.P, tal como se determinó en la sentencia recurrida y en los proveídos reseñados, para tener por cierta la existencia del contrato de mutuo, por *"la suma de CIEN MILLONES (\$100'000.000.00), a título de saldo insoluto a capital correspondiente a la deuda contraída por la firma **GLOBALDIESEL S. en C.**" en favor de **"INVERSIONES PUERTO PUERTO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA"**, así como la obligación a cargo de la accionada *"de pagar a la demandante (...) intereses de mora a la tasa máxima permitida por las autoridades monetarias, a partir del día 6 de febrero de 2014, fecha hasta la cual se realizó el último pago de intereses causados (...) hasta que se verifique el pago total de la deuda junto con su respectivos intereses (...)"*; de conformidad con lo manifestado en el escrito incoativo, pues, en criterio de la Sala de Casación Civil, *"ante la injustificada renuencia de la [demandada] a exhibir en su totalidad la documentación cuya presentación se le ordenó, por iniciativa de su contraparte-, debió deducirse la confesión**

de que da cuenta el artículo 285, ibidem, [art. 267 del C.G.P.] en la parte final de su primer inciso.”⁷

Lo anterior encuentra mayor respaldo demostrativo en la certificación -valorada en la sentencia apelada- expedida el 3 de octubre de 2021, por “JUAN JAVIER RAMÍREZ SILVA, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.826.860 expedida en Bogotá, Contador Público Titulado, con Tarjeta Profesional número 102584 T vigente expedida por la Junta Central de Contadores, en (...) calidad de REVISOR FISCAL de la empresa INVERSIONES PUERTO PUERTO SAS Nit 830.013.490-3”, quien hizo constar:

“9. Que de acuerdo con los libros de contabilidad y los registros contables, se evidencia que durante los años 2010 a 2014 se recibieron una serie de abonos los cuales se encuentran debidamente registrados según la relación que a continuación relaciono, y de los cuales se adjuntan copia simple de los soportes que reposan en contabilidad según el anexo mencionado: [TOTAL \$410.350.969,00]

(...)

10. Que a la fecha de hoy de conformidad con la contabilidad de la sociedad INVERSIONES PUERTO PUERTO SAS Nit 830.013.490-3, figura una cuenta por cobrar a GLOBAL DIESEL S EN C Nit 830.102.428-8 por valor de \$100.561.816.41.

11. Que al 07 de febrero de 2014 no quedó pendiente saldo por valor de intereses corrientes pendientes por pagar.

12. Que no se realizó liquidación de los intereses por la mora en el pago del capital desde el 19 de febrero de 2012 al 7 de febrero de 2014, tal como lo establecía la escritura pública No. 719 del 19 de febrero de 2010 de la Notaría Dieciocho del Círculo de Bogotá.

13. Que sobre el saldo por cobrar a GLOBAL DIESEL S EN C por valor de \$100.000.000 se hace la liquidación de los intereses por mora, teniendo como base la tasa máxima legal de usura, que corresponde a 1.5 veces el interés bancario corriente, así: [TOTAL INTERESES: \$195.041.339,77 – TOTAL CAPITAL MAS INTERESES: \$295.041.339,77].”

⁷ CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 21 de octubre de 2005, exp. 3216. MP Pedro Octavio Munar Cadena.

Entonces, la advertida renuencia inmotivada de la sociedad interpelada para presentar los documentos que la juzgadora *a quo* le ordenó exhibir por requerimiento de la activante, tales como "asientos contables de los años 2010 y siguientes donde consten los intereses pagados por concepto del mutuo o préstamo garantizado mediante contrato de hipoteca contenido en la escritura pública número 519 de fecha 19 de febrero de 2010, otorgada en la Notaría 18 del Círculo de Bogotá"; "asientos contables de febrero del año 2014, donde deben constar los abonos realizados por la sociedad comercial GLOBALDIESEL S. en C., a favor de INVERSIONES PUERTO PUERTO S. A. S.; y sus "declaraciones de renta y complementarios de los años 2010 y siguientes (...), junto con los soportes contables de las mismas", claramente reviste de credibilidad la información contable reportada por el revisor fiscal en la aludida certificación y sus anexos, cuyo contenido no fue desconocido ni desvirtuado por la parte conminada, a quien se impide probar en contrario, dada su conducta reacia frente a la decretada exhibición; máxime si la persona jurídica llamada a estas diligencias ostenta la calidad de comerciante, según el certificado de existencia y representación que aportó, emitido el 19 de agosto de 2020, por la Cámara de Comercio de Bogotá, en el que consta "QUE POR ESCRITURA PÚBLICA NO. 0000780 DE NOTARÍA 40 DE BOGOTÁ D.C. DEL 19 DE ABRIL DE 2002, INSCRITA EL 9 DE MAYO DE 2002, BAJO EL NÚMERO 00826364 DEL LIBRO IX, SE CONSTITUYÓ LA **SOCIEDAD COMERCIAL DENOMINADA GLOBALDIESEL S EN C.**", quien desarrolla, dentro de su objeto social, como actividad principal: "4530 (**COMERCIO DE PARTES, PIEZAS (AUTOPARTES) Y ACCESORIOS (LUJOS) PARA VEHÍCULOS AUTOMOTORES**)."

4.3. Con todo, como la falladora de conocimiento, para "declarar probada la excepción de cobro de lo no debido", efectuó una liquidación de las sumas mutuadas, que arrojó un remanente muy inferior a los montos pretendidos por la aquí apelante, quien precisó que su recurso "se CENTRA EN ADICIONAR EL VALOR PENDIENTE (SALDO INSOLUTO O DEUDA A LA FECHA) DEL CRÉDITO Y LOS INTERESES", el Tribunal procede a estudiar los puntuales reparos formulados sobre esas operaciones matemáticas, en atención a que la confesión de que trata el artículo 267 del C.G.P. admite prueba en contrario, por disposición

del canon 197, *ibidem*, y que la consecuencia probatoria para el comerciante renuente a la exhibición documental, consagrada en el precepto 268, *ejusdem*, está supeditada a los resultados que arroje la información contable de su contraparte; examinación que se hará, obviamente, sin desbordar los precisos contornos trazados por los artículos 320 y 328, *ídem*.

4.3.1. Para ese propósito, memórese que, inicialmente, critica la sociedad inconforme que *"la sentencia impugnada expresamente indica que: 'Referente al abono no. 3: Revisada la liquidación del crédito realizada por el revisor fiscal de la parte demandante vista a folio 805, se observa que, del 01 de abril de 2010 al 7 de abril de 2010, solo se aplicó un abono por \$3.000.000, sin embargo, el comprobante de egreso da cuenta de una suma de \$12.433.500, por lo que quedó sin aplicar la suma de \$ 9.433.500. Sin embargo, la sentencia NO tuvo en cuenta, ni resolvió de fondo las OBJECIONES que el suscrito apoderado de la parte demandante formuló, en la oportunidad procesal pertinente, en relación con este documento, el cual CARECE DE ABSOLUTO VALOR PROBATORIO."*

Revisada la foliatura, se otea que, mediante correo electrónico de 22 de agosto de 2022,⁸ el apoderado de la actora se pronunció *"EN EL TRASLADO DE LOS ELEMENTOS DOCUMENTALES APORTADOS POR EL TESTIGO JOSÉ MIGUEL GIL EN LA AUDIENCIA DEL MIÉRCOLES 17 DE AGOSTO DE 2022"*, desconociendo, particularmente, *"EL COMPROBANTE DE EGRESO (FOLIO 2 DEL ARCHIVO REMITIDO) DE FECHA 05-04-2010 POR VALOR DE \$ 9.160.200"*, por *"CARECE[R] ABSOLUTAMENTE DE FIRMA, SELLO, INDICACIÓN DEL NOMBRE DEL CREADOR O DE QUIEN 'RECIBE', NI MUCHO MENOS UNA 'HUELLA DEL ORIGEN' DEL MISMO."*⁹

Y examinadas tales observaciones, se avistan las falencias denunciadas por la recurrente, pues no es posible determinar en dicho documento su procedencia y su autor, al no aparecer en su texto el nombre ni la signatura de quien lo elaboró; sumado a que, según los artículos 244 y 272 de la codificación adjetiva civil, la objeción formulada por la actora desdibuja, de un tajo, su

⁸ Memorial incorporado al expediente mediante auto de 6 de octubre de 2022.

⁹ Archivo 031ContinuacionFoliacion-1035-1080-2019-0585- (1)

autenticidad, ya que, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, "(...) desde el punto de vista probatorio, traslada a la otra parte, a quien lo ha aportado al proceso, el deber de demostrar la autenticidad mediante el trámite indicado para tácita, porque si no se hace la manifestación del caso, en la forma prevista por ley, la consecuencia es, tenerlo por auténtico. (...). El desconocimiento, no es tacha de su existencia legal, sino cuestionar y poner en entredicho; es desconfiar y censurar o rechazar la autoría que se imputa porque no le consta que a quien se atribuye sea el autor, expresándolo y explicándolo en la solicitud, con la particularidad de que invierte la carga de la prueba a quien lo presentó para que demuestre su veracidad, autenticidad o procedencia, so pena de que si no se '(...) establece la autenticidad del documento desconocido carecerá de eficacia probatoria* (artículo 272 del Código General del Proceso), por cuanto su propósito es aniquilar la presunción de autenticidad para que no produzca efectos."¹⁰

Oposición probatoria ante la cual guardó silencio la demandada, quien solo vino a pronunciarse al respecto, cuando recorrió el traslado de la sustentación de la alzada que ocupa la atención del Tribunal, para escuetamente indicar que dicho documento de egreso no fue tachado de falso por la demandante, olvidando que "no pueden confundirse tacha de «falsedad» y «desconocimiento», como medios de impugnación de los documentos, por cuanto, no obstante sus semejanzas, presentan diferencias en la forma de proposición y en las cargas probatorias (...). La distinción es axial. Repercute en punto de las cargas probatorias. En la tacha de falsedad de los documentos públicos y privados, estos últimos de las partes y no de terceros, corresponde demostrar el supuesto de hecho a quien la formula. El desconocimiento del medio de convicción, por el contrario, tanto en el antiguo régimen como en el nuevo, debe ser propuesto por la parte contra la cual se opone el documento o por los sucesores del causante a quien se atribuye (...)"¹¹.

En esos términos, es viable adicionar el saldo insoluto de la deuda a cargo de la enjuiciada, en la suma de **\$9.433.500.00**,

¹⁰ CSJ. SC4419-2020, rad. 73001-31-03-004-2011-00313-01.

¹¹ CSJ. Idem.

aplicada como abono por la falladora de instancia sin considerar los razonamientos previamente expuestos.

4.3.2. Concerniente a los pagos parciales que, en sentir de la sociedad opugnadora, doblemente tuvo en cuenta la sentenciadora de cognición, comporta descollar que en la sentencia se anotó que “*el Juzgado examinó cada uno de los **abonos deprecados por la parte demandada**, coligiendo que **algunos ya fueron tenidos en cuenta en la liquidación que realizó la parte demandante**, otros **no fueron aplicados** y los **restantes no pueden aplicarse por diferentes razones.**” (negritas fuera de texto).*

De ahí que, para efectuar las verificaciones del caso, seguidamente se muestran los apartes pertinentes del fallo y de la liquidación elaborada por el extremo demandante, relativos a dichas conclusiones y a los embates planteados en la impugnación:

SENTENCIA APELADA								LIQUIDACION ACTORA		
Abonos pedidos por la demandada				Abonos de la actora que no pidió la demandada		Liquidación a último pago		Pagos recibidos		
No	Fecha	Valor	Liquidac actora	Fecha	Valor	Fecha	Valor	Desde	Hasta	Valor
10	15-06-10	1.382.000	SI	15/06/10	1.382.000	15/06/10	2.764.000	14/05/10	15/06/10	1.382.000
11	18-06-10	840.000	SI			16/06/10	3.000.000	16/06/10	16/06/10	3.000.000
13	18-06-10	3.000.000	NO	16/06/10	3.000.000	18/06/10	3.840.000	17/06/10	18/06/10	840.000
15	10-08-10	3.267.000	NO	08/08/10	3.267.000	08/08/10	3.267.000	23/07/10	8/08/10	3.267.000
24	12-10-12	37.480.650	NO			10/08/10	3.267.000			
30		10.000.000	NO			26/04/13	41.000.000	1/01/13	6/03/13	41.000.000
32		75.000.000	NO			30/12/13	75.000.000	1/10/13	13/12/13	75.000.000
33		41.000.000	NO					Abono a capital		199.438.183,92
				25/03/12	31.239.900	Abonos 517.394.769		Abono a intereses		210.912.785,08
						Neto a pagar 10.826.798.80		Total a 7/02/14		410.350.969,00

El análisis minucioso de esos datos matemáticos permite al Tribunal extraer estas ultimaciones sobre la decisión rebatida:

i) Pese a indicarse que la demandada pidió incluir como abono la suma **\$1.382.000.00** del 15 de junio de 2010, luego, contradictoriamente, se dice que ese mismo monto no fue solicitado por la convocada, pero sí fue tenido “*en cuenta en la liquidación efectuada por la parte actora militante a folio 805*”. No obstante, **en la fecha mencionada**, se incorpora en la liquidación que hizo la juzgadora “*hasta el último pago*”, un valor de **\$2.764.000.00**, **cuyo origen no se determina**, cuando lo procedente era calificar como

abono el pago efectuado por **\$1.382.000.00**, que es la mitad de **\$2.764.000.00**.

Entonces, sí se estructuró la duplicación numérica alegada por la parte opugnadora, lo que conduce a adicionar el saldo insoluto a cargo de la sociedad enjuiciada en **\$1.382.000,00.**

ii) Aunque en la sentencia se afirma que la interpelada pidió calificar como abonos las sumas de **\$840.000.00** y **\$3.000.000.00**, luego se asevera que está última cifra, es decir, **\$3.000.000.00**, no fue deprecada por la encartada. Adicionalmente, se observa que la promotora del juicio sí incluyó en su liquidación, con soportes contables, los valores de **\$840.000.00** y **\$3.000.000.00**, para un monto de **\$3.840.000.00** pero, en la liquidación elaborada por la falladora "hasta el último pago", se señalan dos abonos por **\$3.000.000.00**, (16/06/10), **cuyo origen no se determina**, y **\$3.840.000.00** (18/06/10).

Entonces, sí se estructuró la duplicación numérica alegada por la parte opugnadora, lo que conduce a adicionar el saldo insoluto a cargo de la sociedad enjuiciada en **\$3.000.000,00.**

iii) No obstante sostenerse en el fallo que la llamada a juicio solicitó incluir como abono el valor de **\$3.267.000.00**, luego, contradictoriamente, se dice que ese rubro no fue pedido por la demandada y que no fue tenido "en cuenta en la liquidación efectuada por la parte demandante", a pesar de que efectivamente sí se ve reflejado en la confección aritmética que la actora arrimó a la actuación, con los respectivos soportes contables, verificándose en "pagos recibidos" (23/07/10 a 8/08/10) la suma de **\$3.267.000.00**. Sin embargo, en la liquidación que hizo la juzgadora "hasta el último pago", se incorporaron las sumas de **\$3.267.000.00**. (8/08/10) y **\$3.267.000.00**. (8/08/10), **sin determinarse el origen de esta última.**

Entonces, sí se estructuró la duplicación numérica alegada por la parte opugnadora, lo que conduce a adicionar el saldo insoluto a cargo de la sociedad enjuiciada en **\$3.267.000,00**.

iv) Para resolver el reparo consistente que "EN LA TABLA DE LIQUIDACIÓN DE LA PÁG. 15 DE LA SENTENCIA [LA JUEZ] APLICA LOS ABONOS DE LOS PAGOS DE \$40.000.000 Y \$ 75.000.000 ADEMÁS DE LOS VALORES DE LOS CHEQUES (RECONOCIENDO DOS PAGOS POR \$37.480.000)", conviene reproducir la explicación plasmada en la providencia confutada:

"Con el abono 24: sucede que no puede tenerse en cuenta la fecha en que se señala por la demandada, toda vez que el cheque No. 342212 fue devuelto, sin embargo, como se avizora que este cheque por valor de \$37.480.650 mediante el cual se realizó la consignación, fue objeto de cobro en el proceso ejecutivo 2013- 00017-00 incoado por INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S. en contra de MIGUEL GIL , el cual terminó por pago total, en virtud, según informó el testigo ZULETA, -quien fungió como abogado de INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S, de la misiva del 3 de febrero de 2014 (fl. 951), en la cual su poderdante informó 3 abonos, uno por \$41.000.000, otro por \$10.000.000 y otro por \$75.000.000 para un total de \$126.000.000, se colige que puede tenerse en cuenta como abono el importe del cheque, es decir la suma de \$37.480.650 empero en la fecha en la que realmente se canceló, para lo cual este Despacho tendrá en cuenta la fecha de la aludida misiva, al no existir otra prueba que indique en qué fecha se canceló esta, es decir se tendrá en cuenta el abono de \$37.480.650 el día 3 de febrero de 2014.

Por este motivo, no se tendrán en cuenta la totalidad de los **abonos Nos. 30, 32 y 33**, ya que estos pagos se hicieron, para pagar el capital del aludido cheque y del cheque 342213, empero, también constituyen pagos por intereses y por honorarios, erogaciones que no pueden ser sumadas como abonos al mutuo, ya que éstas se cancelaron fue en virtud al juicio ejecutivo y por las sumas que, además de capital, generó este cobro coercitivo, en otras palabras, lo que se pagó en exceso del importe de capital de estos dos cheques, no puede ser tenido en cuenta para pagar el mutuo, ya que ello se generó por el nacimiento de una nueva obligación por la devolución de estos cheques.

De ahí que, también deba reconocerse el pago que se surtió por el cheque 332213 por valor de \$37.480.650 en la fecha del 3 de febrero de 2014, el cual, si bien no fue relacionado por la parte demandada al contestar la demanda, fue referido por el testigo MIGUEL GIL, además de acreditarse probado lo sucedido respecto de su devolución y pago."

Ahora bien, no empece el intrincamiento de tales explicaciones, debe precisarse que en la liquidación realizada por la funcionaria de conocimiento "*hasta el último pago*", no aparece el valor de **\$37.480.650,00**; mientras que las sumas correspondientes **\$41.000.000,00** y **75.000.000,00** fueron incluidas en la columna de "**Abonos**", coincidiendo con el laborío liquidatario del crédito aportado por la parte convocante, en el que se contabilizó a estos últimos dos rubros como "**PAGOS RECIBIDOS**".

Desde esa óptica, no emerge acreditada la "*DUPLICACIÓN DE DOS PAGOS PARCIALES POR VALOR DE \$37.480.650 (NUMERAL 24 DEL LISTADO DE PAGOS) DE FECHA 3-02-2014*", predicada por la sociedad refutadora; situación que mantiene incólume la declaratoria de la excepción intitulada "*cobro de lo no debido*".

4.3.3. Puesta de ese modo la situación litigiosa, se adicionará el valor calculado como saldo insoluto de la obligación e intereses moratorios a cargo de la sociedad convocada, con los montos previamente determinados -aplicando el artículo 283, inciso 2, del C.G.P.-, así:

\$10.826.798,80 + \$9.433.500.00 + \$1.382.000.00 + \$3.000.000.00 + \$3.267.000.00 = \$27.909.298.8.

Cifra sobre la que se calculan "*intereses de mora a la tasa máxima permitida por las autoridades monetarias, a partir del día 6 de febrero de 2014, fecha hasta la cual se realizó el último pago de intereses causados a consecuencia del contrato de mutuo de que trata la pretensión primera de esta demanda y hasta que se verifique el pago total de la deuda*", tal y como se solicitó en el libelo genitor, es decir, los réditos moratorios sobre la suma de **\$27.909.298.8**, causados

desde el 6 de febrero de 2014 a la fecha de la presente providencia, a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia, cuyo resultado asciende a **\$67.754.619,14**,¹² monto liquidado así:

Tabla de liquidación de intereses moratorio desde el 06/02/2014 hasta el 27/03/2023						
Fecha inicial	Fecha final	Número de días	Tasa Efectiva Anual	Tasa Diaria // tasa mensual	Capital	Subtotal
06/02/14	28/02/14	25	29,48%	0,0718%	\$ 27.909.298,80	\$ 500.836,88
01/03/14	31/03/14	30	29,48%	2,1760%	\$ 27.909.298,80	\$ 607.301,73
01/04/14	30/04/14	30	29,45%	2,1740%	\$ 27.909.298,80	\$ 606.751,05
01/05/14	31/05/14	30	29,45%	2,1740%	\$ 27.909.298,80	\$ 606.751,05
01/06/14	30/06/14	30	29,45%	2,1740%	\$ 27.909.298,80	\$ 606.751,05
01/07/14	31/07/14	30	29,00%	2,1444%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.476,81
01/08/14	31/08/14	30	29,00%	2,1444%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.476,81
01/09/14	30/09/14	30	29,00%	2,1444%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.476,81
01/10/14	31/10/14	30	28,76%	2,1285%	\$ 27.909.298,80	\$ 594.053,05
01/11/14	30/11/14	30	28,76%	2,1285%	\$ 27.909.298,80	\$ 594.053,05
01/12/14	31/12/14	30	28,76%	2,1285%	\$ 27.909.298,80	\$ 594.053,05
01/01/15	31/01/15	30	28,82%	2,1325%	\$ 27.909.298,80	\$ 595.159,70
01/02/15	28/02/15	30	28,82%	2,1325%	\$ 27.909.298,80	\$ 595.159,70
01/03/15	31/03/15	30	28,82%	2,1325%	\$ 27.909.298,80	\$ 595.159,70
01/04/15	30/04/15	30	29,06%	2,1483%	\$ 27.909.298,80	\$ 599.581,57
01/05/15	31/05/15	30	29,06%	2,1483%	\$ 27.909.298,80	\$ 599.581,57
01/06/15	30/06/15	30	29,06%	2,1483%	\$ 27.909.298,80	\$ 599.581,57
01/07/15	31/07/15	30	28,89%	2,1374%	\$ 27.909.298,80	\$ 596.542,35
01/08/15	31/08/15	30	28,89%	2,1374%	\$ 27.909.298,80	\$ 596.542,35
01/09/15	30/09/15	30	28,89%	2,1374%	\$ 27.909.298,80	\$ 596.542,35
01/10/15	31/10/15	30	29,00%	2,1444%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.476,81
01/11/15	30/11/15	30	29,00%	2,1444%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.476,81
01/12/15	31/12/15	30	29,00%	2,1444%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.476,81
01/01/16	31/01/16	30	29,52%	2,1789%	\$ 27.909.298,80	\$ 608.127,53
01/02/16	29/02/16	30	29,52%	2,1789%	\$ 27.909.298,80	\$ 608.127,53
01/03/16	31/03/16	30	29,52%	2,1789%	\$ 27.909.298,80	\$ 608.127,53
01/04/16	30/04/16	30	30,81%	2,2634%	\$ 27.909.298,80	\$ 631.689,28
01/05/16	31/05/16	30	30,81%	2,2634%	\$ 27.909.298,80	\$ 631.689,28
01/06/16	30/06/16	30	30,81%	2,2634%	\$ 27.909.298,80	\$ 631.689,28
01/07/16	31/07/16	30	32,01%	2,3412%	\$ 27.909.298,80	\$ 653.416,73
01/08/16	31/08/16	30	32,01%	2,3412%	\$ 27.909.298,80	\$ 653.416,73
01/09/16	30/09/16	30	32,01%	2,3412%	\$ 27.909.298,80	\$ 653.416,73
01/10/16	31/10/16	30	32,99%	2,4040%	\$ 27.909.298,80	\$ 670.937,38
01/11/16	30/11/16	30	32,99%	2,4040%	\$ 27.909.298,80	\$ 670.937,38
01/12/16	31/12/16	30	32,99%	2,4040%	\$ 27.909.298,80	\$ 670.937,38
01/01/17	31/01/17	30	33,51%	2,4376%	\$ 27.909.298,80	\$ 680.322,87
01/02/17	28/02/17	30	33,51%	2,4376%	\$ 27.909.298,80	\$ 680.322,87
01/03/17	31/03/17	30	33,51%	2,4376%	\$ 27.909.298,80	\$ 680.322,87
01/04/17	30/04/17	30	33,50%	2,4367%	\$ 27.909.298,80	\$ 680.055,18
01/05/17	31/05/17	30	33,50%	2,4367%	\$ 27.909.298,80	\$ 680.055,18
01/06/17	30/06/17	30	33,50%	2,4367%	\$ 27.909.298,80	\$ 680.055,18
01/07/17	31/07/17	30	32,97%	2,4030%	\$ 27.909.298,80	\$ 670.668,73
01/08/17	31/08/17	30	32,97%	2,4030%	\$ 27.909.298,80	\$ 670.668,73
01/09/17	30/09/17	30	32,22%	2,3548%	\$ 27.909.298,80	\$ 657.200,41
01/10/17	31/10/17	30	31,73%	2,3228%	\$ 27.909.298,80	\$ 648.272,90
01/11/17	30/11/17	30	31,44%	2,3043%	\$ 27.909.298,80	\$ 643.118,86
01/12/17	31/12/17	30	31,16%	2,2858%	\$ 27.909.298,80	\$ 637.954,57
01/01/18	31/01/18	30	31,04%	2,2780%	\$ 27.909.298,80	\$ 635.777,05
01/02/18	28/02/18	30	31,52%	2,3092%	\$ 27.909.298,80	\$ 644.476,18
01/03/18	31/03/18	30	31,02%	2,2770%	\$ 27.909.298,80	\$ 635.504,73
01/04/18	30/04/18	30	30,72%	2,2575%	\$ 27.909.298,80	\$ 630.052,36
01/05/18	31/05/18	30	30,66%	2,2536%	\$ 27.909.298,80	\$ 628.960,51
01/06/18	30/06/18	30	30,42%	2,2379%	\$ 27.909.298,80	\$ 624.588,50
01/07/18	31/07/18	30	30,05%	2,2134%	\$ 27.909.298,80	\$ 617.742,46
01/08/18	31/08/18	30	29,91%	2,2045%	\$ 27.909.298,80	\$ 615.273,45

¹² Cálculo efectuado por el "Profesional Universitario Acuerdo PSAA 15-10402 de 2015", asignado a la Secretaría del Tribunal Superior de Bogotá, contador Gabriel Leonardo Cárdenas Caicedo.

Tabla de liquidación de intereses moratorio desde el 06/02/2014 hasta el 27/03/2023						
Fecha inicial	Fecha final	Número de días	Tasa Efectiva Anual	Tasa Diaria // tasa mensual	Capital	Subtotal
01/09/18	30/09/18	30	29,72%	2,1918%	\$ 27.909.298,80	\$ 611.702,95
01/10/18	31/10/18	30	29,45%	2,1740%	\$ 27.909.298,80	\$ 606.751,05
01/11/18	30/11/18	30	29,24%	2,1602%	\$ 27.909.298,80	\$ 602.893,03
01/12/18	31/12/18	30	29,10%	2,1513%	\$ 27.909.298,80	\$ 600.409,83
01/01/19	31/01/19	30	28,74%	2,1275%	\$ 27.909.298,80	\$ 593.776,32
01/02/19	28/02/19	30	29,55%	2,1809%	\$ 27.909.298,80	\$ 608.677,92
01/03/19	31/03/19	30	29,06%	2,1483%	\$ 27.909.298,80	\$ 599.581,57
01/04/19	30/04/19	30	28,98%	2,1434%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.200,55
01/05/19	31/05/19	30	29,01%	2,1454%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.753,04
01/06/19	30/06/19	30	28,95%	2,1414%	\$ 27.909.298,80	\$ 597.647,93
01/07/19	31/07/19	30	28,92%	2,1394%	\$ 27.909.298,80	\$ 597.095,20
01/08/19	31/08/19	30	28,98%	2,1434%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.200,55
01/09/19	30/09/19	30	28,98%	2,1434%	\$ 27.909.298,80	\$ 598.200,55
01/10/19	31/10/19	30	28,65%	2,1216%	\$ 27.909.298,80	\$ 592.115,28
01/11/19	30/11/19	30	28,55%	2,1146%	\$ 27.909.298,80	\$ 590.176,06
01/12/19	31/12/19	30	28,37%	2,1027%	\$ 27.909.298,80	\$ 586.848,30
01/01/20	31/01/20	30	28,16%	2,0888%	\$ 27.909.298,80	\$ 582.960,51
01/02/20	29/02/20	30	28,59%	2,1176%	\$ 27.909.298,80	\$ 591.007,34
01/03/20	31/03/20	30	28,43%	2,1067%	\$ 27.909.298,80	\$ 587.958,03
01/04/20	30/04/20	30	28,04%	2,0808%	\$ 27.909.298,80	\$ 580.736,29
01/05/20	31/05/20	30	27,29%	2,0308%	\$ 27.909.298,80	\$ 566.791,46
01/06/20	30/06/20	30	27,18%	2,0238%	\$ 27.909.298,80	\$ 564.833,18
01/07/20	31/07/20	30	27,18%	2,0238%	\$ 27.909.298,80	\$ 564.833,18
01/08/20	31/08/20	30	27,44%	2,0408%	\$ 27.909.298,80	\$ 569.586,44
01/09/20	30/09/20	30	27,53%	2,0469%	\$ 27.909.298,80	\$ 571.261,98
01/10/20	31/10/20	30	27,14%	2,0208%	\$ 27.909.298,80	\$ 563.993,46
01/11/20	30/11/20	30	26,76%	1,9957%	\$ 27.909.298,80	\$ 556.985,20
01/12/20	31/12/20	30	26,19%	1,9574%	\$ 27.909.298,80	\$ 546.296,15
01/01/21	31/01/21	30	25,98%	1,9432%	\$ 27.909.298,80	\$ 542.346,93
01/02/21	28/02/21	30	26,31%	1,9655%	\$ 27.909.298,80	\$ 548.550,15
01/03/21	31/03/21	30	26,12%	1,9523%	\$ 27.909.298,80	\$ 544.886,41
01/04/21	30/04/21	30	25,97%	1,9422%	\$ 27.909.298,80	\$ 542.064,61
01/05/21	31/05/21	30	25,83%	1,9331%	\$ 27.909.298,80	\$ 539.522,35
01/06/21	30/06/21	30	25,82%	1,9321%	\$ 27.909.298,80	\$ 539.239,72
01/07/21	31/07/21	30	25,77%	1,9291%	\$ 27.909.298,80	\$ 538.391,66
01/08/21	31/08/21	30	25,86%	1,9352%	\$ 27.909.298,80	\$ 540.087,51
01/09/21	30/09/21	30	25,79%	1,9301%	\$ 27.909.298,80	\$ 538.674,38
01/10/21	31/10/21	30	25,62%	1,9189%	\$ 27.909.298,80	\$ 535.562,76
01/11/21	30/11/21	30	25,91%	1,9382%	\$ 27.909.298,80	\$ 540.935,02
01/12/21	31/12/21	30	26,19%	1,9574%	\$ 27.909.298,80	\$ 546.296,15
01/01/22	31/01/22	30	26,49%	1,9776%	\$ 27.909.298,80	\$ 551.927,47
01/02/22	28/02/22	30	27,45%	2,0418%	\$ 27.909.298,80	\$ 569.865,77
01/03/22	31/03/22	30	27,71%	2,0588%	\$ 27.909.298,80	\$ 574.609,82
01/04/22	30/04/22	30	28,58%	2,1166%	\$ 27.909.298,80	\$ 590.730,27
01/05/22	31/05/22	30	29,57%	2,1819%	\$ 27.909.298,80	\$ 608.953,06
01/06/22	30/06/22	30	30,60%	2,2497%	\$ 27.909.298,80	\$ 627.868,20
01/07/22	31/07/22	30	31,92%	2,3354%	\$ 27.909.298,80	\$ 651.793,46
01/08/22	31/08/22	30	33,32%	2,4251%	\$ 27.909.298,80	\$ 676.840,79
01/09/22	30/09/22	30	35,25%	2,5482%	\$ 27.909.298,80	\$ 711.189,00
01/10/22	31/10/22	30	36,92%	2,6528%	\$ 27.909.298,80	\$ 740.385,75
01/11/22	30/11/22	30	38,67%	2,7618%	\$ 27.909.298,80	\$ 770.810,47
01/12/22	31/12/22	30	41,46%	2,9326%	\$ 27.909.298,80	\$ 818.458,94
01/01/23	31/01/23	30	43,26%	3,0411%	\$ 27.909.298,80	\$ 848.744,78
01/02/23	28/02/23	30	45,27%	3,1608%	\$ 27.909.298,80	\$ 882.154,46
01/03/23	27/03/23	27	46,26%	0,1057%	\$ 27.909.298,80	\$ 796.286,89
Total intereses moratorio entre el 06-02-2014 y el 27-03-2023						\$ 67.754.619,14

5. El orden argumentativo que se trae respalda la modificatoria de la sentencia impugnada de primer grado, para reemplazar, en sus ordinales sexto y octavo, la suma de **\$10.826.798,80.** por el monto de **\$27.909.298,8;** así como sustituir la condena impuesta en su ordinal séptimo de \$24.710.914.06, relativa a los intereses moratorios establecida, por **\$67.754.619,14.**

Por la forma como se dirimió la alzada interpuesta, no se impondrá condena en costas de esta instancia.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR los ordinales sexto, séptimo y octavo de la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022 - corregida en auto emitido el día 7 de diciembre siguiente-, por el Juzgado Octavo (08) Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del asunto del epígrafe, los cuales quedará así:

SEXTO: *En virtud de lo anterior, se condena a pagar, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, a la demandada GLOBALDIESEL S. EN C. en favor de INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S. la suma de **\$27.909.298,8**, por concepto de saldo de capital.*

SÉPTIMO: *Se condena a pagar la suma de **\$67.754.619,14**, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, a la demandada GLOBALDIESEL S. EN C. en favor de INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S., por concepto de los intereses de mora liquidados a la tasa máxima de la Superintendencia Financiera sobre la suma **\$27.909.298.8.00**, desde el 6 de febrero de 2014 hasta la fecha de la presente providencia.*

OCTAVO: *Se condena a la demandada GLOBALDIESEL S. EN C. a pagar en favor de la demandante INVERSIONES PUERTO Y PUERTO S.A.S., los intereses de mora liquidados a la tasa máxima de la Superintendencia Financiera sobre **\$27.909.298.8.00**, desde el día siguiente al proferimiento de la sentencia de segunda instancia y hasta que se verifique el pago total de la obligación.*

Los demás segmentos resolutivos de la sentencia de primera instancia permanecen incólumes.

SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO.- En oportunidad, por Secretaría, ofíciase al Despacho de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte de la actuación respectiva.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(08 2019 00585 01)

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(08 2019 00585 01)

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado
(08 2019 00585 01)

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado
Sala 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.,

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: **dd8f41e780c22edb02764e2d6b19c36a52665f368beffc105abc0e7d22555dc5**

Documento generado en 27/03/2023 04:31:31 PM

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

República de Colombia

Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-03-012-2021-00248-02

Habiéndose cumplido lo ordenado en providencias anteriores, por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la **SENTENCIA** proferida el día 16 de diciembre del año 2022, por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta el aquí apelante para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por la impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Comoquiera que hasta el **17 de marzo de 2023** este Tribunal pudo tener acceso al expediente, de manera completa, téngase en cuenta dicha calenda para los efectos de que trata el artículo 121 del C. G. del P.

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: **47ce7b86ec0880f14ad36ebfc8513f04c11bdec0acf69b97bc8ab78754e5aa32**

Documento generado en 27/03/2023 10:23:16 AM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D.C., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés.

Proceso:	Verbal
Demandante:	Viviana Paola Baena Lauschus
Demandada:	Andrea Baena Andrade
Radicación:	110013103013201800221 01
Procedencia:	Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto:	Apelación de sentencia

Se abre a pruebas el incidente de nulidad formulado por el apoderado de la convocante, y se DECRETAN:

Solicitadas por el incidentante:

Las documentales obrantes en la petición accesoria y la complementación.

Solicitadas por la parte demandada:

Las documentales allegadas con el escrito por el cual describió el trámite incidental.

En firme esta providencia ingrese al despacho para continuar con el trámite que en derecho corresponda.

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: **257c5823a95f3a561f06aa37ff0d0351784baa93bc5105b0556b48ce2e1bd0f8**

Documento generado en 27/03/2023 07:39:39 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., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

11001 3103 014 2021 00081 02

Ref. proceso verbal de Soluciones Inmobiliarias Futura S.A.S. frente a Edificio H2
Ochenta y Cuatro Siete S.A.S. (y otros)

El suscrito Magistrado CONFIRMA el auto del 1° de agosto de 2022, mediante el cual el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá rechazó de plano la solicitud incidental que presentó la demandada “quien deberá estarse a lo dispuesto en auto de 13 de diciembre 2021 donde le fue rechazado” pedimento similar fundado en “los mismos hechos”.

Lo anterior obedece a que para la fecha en que se dictó el proveído materia de censura, el juez de primera instancia ya había rechazado una solicitud de invalidación que también había elevado la demandada con apoyo en el numeral 4° del artículo 133 del C. G. del P. (por auto del 13 de diciembre de 2021).

A la luz del principio de preclusión que informa el procedimiento civil, la anotada circunstancia resulta suficiente, por sí sola, para desestimar, de tajo, la declaración de nulidad en la que ahora insiste la recurrente.

No se olvide que “el concepto de la preclusión lo ha entendido generalmente la doctrina moderna y la jurisprudencia como **‘la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal’**, y resulta ordinariamente, de tres situaciones procesales: *a)* por no haberse acatado el orden u oportunidad preestablecido por la Ley para la ejecución de un acto; *b)* por haberse realizado una actividad incompatible con el ejercicio de otra; *c)* **por haberse ejercido ya, anterior y válidamente esa facultad**¹, tema sobre el que también ha puntualizado la jurisprudencia que “(…) si el derecho se ejerció anteriormente, la resolución judicial correspondiente debe producir como efecto la clausura de la respectiva etapa del proceso,

¹ MORALES MOLINA, Hernando, Curso de Derecho Procesal Civil – Parte General, Bogotá, Editorial ABC, 8ª edición, 1983, págs. 194 y 195.

impidiendo que el mismo derecho pueda repetirse, para no abrir la puerta por la que ingresarían a aquél el desorden y la incertidumbre”².

Al margen de lo que recién se registró, también se imponía el rechazo de plano de la solicitud de invalidación que invocó la parte demandada con soporte en que “el escrito que se presenta como poder, en su texto no se apodera para nada, puesto que no contiene la materia del apoderamiento y por ello quien lo ejecuta carece por completo de facultades, lo que es lo mismo que no tener poder”.

Lo anterior, por cuanto la parte opositora (hoy apelante) no está legitimada para invocar una causal de nulidad que -de configurarse- solo podía ser alegada por la “persona afectada” (en este caso, su contraparte), lo que imponía, su rechazo de plano, por así preverlo el artículo 135 del C. G. del P.

En efecto, la norma a que recién se hizo alusión establece que “la nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada” y que **“el juez rechazará de plano la solicitud de nulidad (...) que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación”**.

Sin costas en esta instancia, por no aparecer causadas. Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

² CSJ, autos de septiembre 30 de 1993, exp. 4609 y mayo 31 de 1994, exp. 4989, entre otros.

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: **6d6ef96fa9f61907333d93bea7f0cde2b547f90d95b254f3d6ca4e3cc1e028d6**

Documento generado en 27/03/2023 09:28:14 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 SEXTA CIVIL DE DECISIÓN

Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá, veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés
(aprobado en sala virtual ordinaria de 22 de marzo de 2023)

11001 3103 017 2016 25236 02

Ref. Acción de competencia desleal de Gaxoleum de Colombia S.A.S. y Sustancias Básicas Colombianas SBC S.A.S. contra Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros, Omar Alexander Moreno Reina y Héctor Iván Cuéllar Iguavita.

Se decide la apelación que formularon Gaxoleum de Colombia S.A.S. y Sustancias Básicas de Colombia S.A.S. contra la sentencia que el 30 de junio de 2022 profirió el Juzgado 17 Civil del Circuito, en el proceso verbal (acción de competencia desleal) seguido por las apelantes contra Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros, Omar Alexander Moreno Reina y Héctor Iván Cuéllar Iguavita.

ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA. Pidieron¹ los libelistas que:

1.1 Se declare que su contraparte:

i) incurrió, de forma individual o conjunta en las conductas previstas en los artículos **7°** (prohibición general de competencia desleal); **8°** (desviación de clientela); **10°** (confusión); **11°** (engaño); **15°** (explotación de la reputación ajena) y **16°** (violación de secretos) de la Ley 256 de 1996; **ii)** cometió actos de competencia desleal atentatorios de la propiedad industrial contemplados en los literales *a* (confusión) y *b* (desacreditación) del artículo 259 de la Decisión Andina 486 de 2000; **iii)** adquirió, comunicó y explotó secretos empresariales, sin autorización; con abuso de confianza; por medios contrarios a la buena fe mercantil y usos comerciales e incumplió la obligación de reserva de los contratos laborales, con lo cual, en consuno, se trasgredieron las normas contenidas en literales **a, b, c, d, e** y el inciso **2°** del artículo 262 de la Decisión Andina 486 de 2000 y **iv)** es responsable de los perjuicios ocasionados a los demandantes.

1.2. A partir de los anteriores pedimentos se reclamó:

¹ Las pretensiones de los numerales 1.1 y 1.2 no tienen la numeración original incluida en la demanda, pero contienen la totalidad de las pretensiones formuladas.

A. Se ordene la suspensión inmediata de los actos de competencia desleal en que hayan incurrido y “que se abstengan” de reincidir en ellos; **B.** Se “prohíba de manera definitiva a los demandados establecer contacto con los clientes” y proveedores de los demandantes; **C.** Se “prohíba de manera definitiva a los demandados, el hacer uso de la propiedad industrial e intelectual, de las informaciones, los documentos, el *know-how* y los secretos empresariales de propiedad (...) que los demandados hubieran adquirido ilícitamente y/o como resultado de una relación contractual o laboral previa”; **D.** Se conmine a su contraparte a “remover a su costa los efectos causados como resultado de haber incurrido en actos de competencia desleal” y **E.** El extremo pasivo sea condenado al pago de \$1'099.300.000 resultante de la apropiación ilegal de datos de clientes y proveedores de los libelistas y de \$48'600.000, “correspondientes a los negocios efectivamente desviados por los demandados, al igual que a la disminución general de ventas atribuible en forma directa a los actos de competencia desleal”, con la indexación de rigor.

1.3 HECHOS DE LA DEMANDA

En la demanda se señaló que una de sus signantes “vende productos oleo-químicos”, como glicerina, desde 2005 (Gaxoleum de Colombia S.A.S.) y la otra, se dedicó a la “importación, exportación, comercialización y venta de productos químicos y materias primas” y que, por “eficiencia de costos”, las oficinas de Gaxoleum están en la sede de Bogotá de SBC.

Gaxoleum vinculó el 15 de enero de 2014 a la señora Hernández Ballesteros para la asesoría de clientes, obtener “nuevos proveedores”, “compras y mantenimiento”; el 7 de septiembre de 2015 empleó al señor Moreno Reina como vendedor de sus productos y con ambos se celebraron contratos laborales de los que surgía un deber de confidencialidad, pues tenían “acceso a información reservada”.

En vigencia de estas relaciones laborales, los demandados citados infringieron leyes de la competencia desleal atrás citadas; extrajeron en una memoria USB la data confidencial que conocieron de los demandantes y copiaron el modelo de negocio de Gaxoleum consistente en ser “agente intermediario entre el productor y el cliente final”, con base en idénticos productos.

El día 7 de mayo de 2016, mientras trabajaba para Gaxoleum, la señora Hernández Ballesteros se inscribió como comerciante en la CCB² y creó un establecimiento de comercio intitulado LyHCuellar Materias Primas con el mismo código tributario CIUU de la “actividad económica principal” de su otrora empleadora.

El señor Moreno Reina, mientras se encontraba vinculado a Gaxoleum, también se desempeñó como “director comercial” del establecimiento de comercio en comento y

² Cámara de Comercio de Bogotá.

el señor Cuéllar Iguavita era el “socio capitalista”, pues financiaba las actividades atentatorias de la libre competencia.

Los señores Moreno Reina y Hernández Ballesteros desviaron la clientela de Gaxoleum; ello se produjo porque se efectuaron actos de confusión y engaño frente a los clientes llamados Sumilan S.A.S. y Pinturas Super LTDA, ante quienes los demandados en mención aseveraron que LyHCuellar Materias Primas pertenecía “al mismo grupo” de Gaxoleum, lo que llevó a que ambos contrataran la venta de glicerina.

A través de los actos desleales denunciados, la señora Natalia Hernández Méndez “jefe de abastecimiento” de Sumilan S.A.S. pagó \$27'113.840 por glicerina cruda, a los demandados, quienes utilizaron la información comercial reservada “de propiedad de Gaxoleum”, pues adquirieron la glicerina de Bio D S.A. y los servicios de transporte de Suma Logística S.A. Ambas sociedades mercantiles, son proveedores de Gaxoleum de Colombia S.A.S.

El negocio jurídico con Sumilan S.A.S. le dejó al extremo pasivo una utilidad neta de \$3'908.000; similar situación ocurrió con la compañía Pinturas Súper LTDA a cuya jefe de compras (Gloria Jackeline Gil) se le ofreció y vendió, bajo la modalidad de pago contra entrega, 10.000 kilogramos de glicerina técnica. Cuando Gaxoleum se enteró de esos actos desleales decidió despedir a ambos trabajadores, el 5 de septiembre de 2016.

Los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina intentaron desviar a M&A Grupo Empresarial Kayros S.A.S., cliente importante de Gaxoleum con el que se realizó ventas por \$384'000.000, en meses previos y que el 14 de septiembre de 2016 los extrabajadores aludidos ofertaron al representante legal de M&A (Alberto Valencia) los productos antes adquiridos.

Ese hecho sucedió tan solo 9 días después del despido en comento; el representante de M&A Grupo Empresarial Kayros S.A.S. puso al tanto a Gaxoleum, quien con miras a contrarrestar esa situación ofertó a un menor precio sus productos, venta que se frustró, ante el alza del dólar, pero principalmente por los denunciados actos contrarios a la leal competencia.

Los demandados, “han desplegado una estrategia consciente, claramente orientada a posicionarse en el mercado aprovechando la reputación de Gaxoleum o para crear la impresión de que existe filiación entre LyHCuellar Materias Primas y Gaxoleum”, “para continuar haciendo negocios en provecho propio y de sus socios de negocios”.

Varios “de los clientes y proveedores de Gaxoleum han sido captados por los demandados bajo la fachada de ‘LyHCuellar Materias Primas’, utilizando métodos espurios como la desviación de clientes, la creación de confusión en torno a la existencia

de una relación o filiación entre ellos y Gaxoleum, el engaño de clientes en cuanto a las condiciones financieras y fiabilidad de Gaxoleum, el aprovechamiento de la reputación de Gaxoleum para consolidar la desviación de clientes y apalancar su negocio, la vulneración de normas y, principalmente el deber de lealtad primero para con su empleador y luego para con su competidor, la violación de normas y deberes relativos a la confidencialidad de la información que les fue suministrada en su calidad de empleador, el robo de información confidencial de SBC a la que legítimamente no tenían acceso y finalmente, la confusión de la clientela a partir de la omisión de información y el envío efectivo de información engañosa”.

Los demandantes que “se encuentran actualmente en riesgo de que sigan siendo objeto de actos desleales como los descritos” pues los demandados “han conseguido y explotado el acceso que otrora tuvieron, directamente Leslie Hernández y Omar Moreno, e indirectamente Héctor Cuéllar a través de ellos, a la documentación comercial confidencial de ambas compañías incluyendo (pero sin limitarse a ello), base de datos de clientes, bases de datos de proveedores, modelos y formatos de trabajo, información técnica y análisis de laboratorio”, entre otras.

2. LA CONTESTACIÓN.

2.1 La señora Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina excepcionaron -en escritos separados, pero con similar argumentación- “falta de legitimación por activa” e “inexistencia de actos constitutivos de competencia desleal” (fl.118 C.4 y fl. 96 C.5).

Alegaron:

Sustancias Básicas Colombianas S.A.S. no está legitimada en la causa por activa (art. 21, Ley 256 de 1996); no existió vínculo comercial o laboral con esa demandante; la actividad de su Gaxoleum es diferente a la de SBC; de los múltiples hechos de la demanda emerge que las alegadas conductas desleales solo están relacionadas con Gaxoleum y no con su litisconsorte por activa.

Adujeron frente a los actos de competencia desleal denunciados, que en su condición de empleados actuaron de buena fe; que sus actos obedecieron a “la sola posibilidad de exploración de determinado negocio máxime frente a una situación de posible quiebra de su empleador” en la que no podía “asumir negocios como los mencionados” en la demanda, pues era una “oportunidad de subsistencia” para ambos demandados.

Anotaron que eventualmente se verificaron unas “faltas a obligaciones generales de exclusividad que tienen los contratos laborales, pero no una competencia desleal”; que los supuestos cliente de Gaxoleum optaron por razones ajenos a los otrora trabajadores a no contratar con Gaxoleum, como la venta a crédito; que es normal que

al abandonar una empresa la clientela siga al empleado “retirado” y que lo común es que las personas al buscar “nuevos horizontes” aprovechen la actividad conocida o experiencia adquirida.

Refirieron que los elementos de juicio no demuestran que los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina se atribuyeran indebidamente la calidad de funcionarios o agentes de Gaxoleum; que la información a la que tuvieron acceso como empleados era pública y de fácil acceso para quienes se encuentran en ese mercado y que mucha de la información recibida “no era exclusiva ni de propiedad de Gaxoleum”, “pues pertenece directamente a los productores y terceros”.

2.2 Por su parte el señor Héctor Iván Cuéllar Iguavita propuso los medios exceptivos intitulados como “falta de legitimación por pasiva”; “inexistencia de la participación y finalidad concurrencial en el mercado”; “inexistencia de los actos constitutivos de competencia desleal por parte de Héctor Cuéllar” (fl. 85 C. 4).

Afirmó que fue un yerro direccionar la demanda contra el señor Cuéllar Iguavita, quien no está legitimado en la causa por pasiva (art. 22, Ley 256 de 1996); que entre él y Hernández Ballesteros existía una relación sentimental; que la ley impone que por acción u omisión contribuya a la conducta desleal, lo cual no ocurrió; que no financió las operaciones del establecimiento de propiedad de su esposa; que para la época de los hechos, era trabajador de la sociedad extranjera Weatherford, lo que hacía que estuviera fuera del país y que la profesión de este demandado como ingeniero electrónico se opone a la alegada calidad de “socio orientador de Leslie y Omar”.

Agregó que el hecho de que su esposa haya optado por incluir su apellido paterno en el nombre comercial de un establecimiento de comercio no es prueba de que haya facilitado actos de competencia desleal y que nunca tuvo relación comercial o laboral con alguna de las demandantes, ni acceso a información comercial de las mismas.

Por otro lado, afirmó que no es empresario o comerciante; que tampoco participa del mercado de materias primas oleo-químicas, como glicerinas, grasas, entre otras; que no se acreditó una finalidad concurrencial, indefectible para la aplicación de la Ley 256 de 1996 (art. 2º) y que, en su vida profesional únicamente manejó herramientas electrónicas de empresas dedicadas a la perforación de pozos petroleros, por lo que ni siquiera se encuentra, laboralmente, en el mismo renglón de mercado de los demandantes.

3. EL FALLO APELADO. El juzgador *a quo* negó la totalidad de las pretensiones³.

³ Parte resolutive de la sentencia “**PRIMERO: DECLARAR** probada la excepción de falta de legitimación en causa por activa respecto de la demandante SUSTANCIAS BÁSICAS COLOMBIANAS S.A.S. - SBC DE COLOMBIA S.A.S.
SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia de la participación y finalidad concurrencial en el mercado respecto de la demandante Gaxoleum De Colombia S.A.S.

3.1 Sostuvo que del interrogatorio del representante legal de SBC, los testimonios practicados y demás medios probatorios emerge que “Sustancias Básicas Colombianas (SBC) no acreditó de manera suficiente tener legitimidad en la causa; no es posible identificar dentro del plenario ninguna de las dos situaciones que trae” el artículo 21 de la Ley 256 de 1996, en tanto, “no es clara la participación [o] interés en el mercado de la empresa, ni tampoco es evidente algún perjuicio por la conductas desleales que los demandados realizaron en contra de esta sociedad, ni la extracción de información confidencial sin su permiso”, por lo cual “se abre camino la declaratoria de la excepción de falta de legitimación en la causa por activa” del referido demandante.

3.2 Agregó que, “el legislador y la jurisprudencia señalan como punto de partida una relación causal entre el acto de competencia desleal y los intervinientes del mercado, en el cual es el proceder desleal el que causa para el afectado, el decrecimiento en su participación en el mercado, con un correlativo aumento o mejora del otro”; que “validado el dicho de partes y testigos, las causas de la pérdida de los negocios por parte de la compañía” Gaxoleum de Colombia S.A.S “fueron: (i) el incumplimiento de varios de sus clientes en el pago de ventas a crédito, (ii) afectación sobre las cuentas de GAXOLEUM por cuenta de la DIAN, (iii) que forzaban al recaudo del pago incluso por anticipado, (iv) sumado al paro camionero, ya que las entregas se hacen en carrotaques y (v) en algunos casos hasta por aumento en la cotización del dólar entre a la competitividad frente a otros mercados de la región”.

3.3 Añadió, que esas vicisitudes son “situaciones que contrastan con el proceder de Moreno Hernández, que fue cuidadoso de ofrecer la glicerina, sólo en aquellos escenarios en que Gaxoleum no podía cerrar negocios, descartando de plano la relación causal reclamada por las normas para configurar los ‘fines concurrenciales’, entre rivales comerciales” y que “son causas ajenas a la existencia del establecimiento de comercio LyHCuéllar, mencionadas en las probanzas valoradas, las que generaron el socavamiento de Gaxoleum en el mercado y de otro lado Moreno y Hernández entendieron que estaban amparados por la libertad económica, de atender a quienes ya no eran sus clientes”.

3.4 Por lo anterior, el fallador declaró probada la excepción que denominó “inexistencia de participación y finalidad concurrencial en el mercado respecto de la demandante Gaxoleum de Colombia S.A.S”.

4. LA APELACIÓN. Los demandantes, únicos apelantes, formularon y sustentaron los siguientes reparos:

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada, se fijan como agencias en derecho la suma de \$3'000.000. Por Secretaría procédase a liquidación de costas.

CUARTO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares que se hayan practicado”.

4.1 Alegaron que Sustancias Básicas Colombianas S.A.S. está legitimada en la causa por activa; que participa en el mercado relevante y sus intereses económicos resultaron amenazados porque sin autorización se produjo la “sustracción espuria de los listados de clientes y proveedores de SBC es un atentado directo contra la información confidencial” y que este acto tuvo lugar por la “vulneración de los sistemas de seguridad”, de ese demandante, datos con los que se beneficiaron los demandados.

Sostuvieron que estos hechos están plenamente probados con: **i)** la falta de pronunciamiento sobre los hechos de la demanda No. 22, 25, 26 y 29 (art. 96 del C. G. del P.), a raíz de lo cual se presume cierto que en los computadores de los otrora empleados estaba la lista de proveedores y clientes de SBC, la cual sustrajeron con la USB No. 2904420301, junto con demás “información confidencial exclusiva” y **ii)** el peritaje informe de análisis de evidencias digitales de Ediligence.

Agregaron que por disposición del artículo 3° de la Ley 256 de 1996 no es necesaria la existencia de “una relación de competencia” entre SBC y los demandantes para que esté legitimada en la causa y que en la sentencia el fallador no efectuó un examen crítico de las pruebas atrás referidas, con explicación razonada de las conclusiones obtenidas.

4.2 Que existió una participación y finalidad concurrencial que cimentó los actos desleales denunciados; que el fallador *a quo* otorgó total credibilidad a las declaraciones de parte de los demandados y que por su condición de empleados no podían celebrar negocios con los clientes de Gaxoleum y crear un establecimiento de comercio para competir con su entonces empleadora.

Adicionaron que el fallador de atribuyó normalidad a los contactos con Sumilan S.A.S, Pinturas Súper LTDA, Kayser S.A.S. y negocios que se concluyeron, ofreciendo productos de Gaxoleum de Colombia S.A.S.; que el hecho de que se hubiese intentado la desviación de clientes viola de tajo la buena fe comercial y lealtad mercantil y que los medios de prueba dan cuenta que fue con la información confidencial de su empleadora que lograron ingresar como competidores al mercado.

Destacaron que todo lo anterior dio lugar a actos de violación de secretos empresariales; que se incurrió en actos de confusión porque contactaron a clientes a nombre de su empleadora para luego en nombre de LYHCuellar Materias Primas celebrar el negocio y que esto se logró porque explotaron la reputación de Gaxoleum y de paso se generó confusión entre los clientes de dicha demandante.

4.3 Que la sentencia es incongruente porque omitió estudiar los comportamientos desleales de Cuéllar Iguavita, quien financió los actos anticompetitivos consumados por los demás demandados.

Agregaron que es diciente que el establecimiento de comercio lleve el apellido paterno de este demandado; que permitió y no denunció la extracción de secretos empresariales; que tampoco se valoró que dicho opositor contestó de forma deficiente más de 90 hechos de la demanda, los cuales se tienen que presumir ciertos y que del testimonio de Alberto Valencia (representante legal de M&A) se conoció que participó en la reunión de 14 de septiembre de 2016, junto con su esposa Hernández Ballesteros y Moreno Reina.

4.4 Aseveraron que la sentencia apelada no ofreció pronunciamiento expreso sobre algunas de las pretensiones, pues en la parte resolutive ni siquiera se consignó que estas se negaban (art. 280 C. G. del P.) y que el fallador se limitó a decidir la pretensión relativa a la vulneración de la prohibición general del artículo 7° de la Ley 256 de 1996, pero no estudió los actos de “desviación de clientela, de confusión, explotación de la reputación ajena, violación de secretos, y de los actos de competencia desleal vinculados a la propiedad industrial” y las pruebas que lo demostraban.

Que las dos excepciones que se encontraron probadas no tienen la virtualidad de “erradicar todo el conflicto planteado”; que hubo un alto esfuerzo probatorio y muchos de los elementos de juicio no fueron tenidos en cuenta en la sentencia recurrida; que al involucrar el extremo demandado un litisconsorcio facultativo, la excepción que propuso Hernández Ballesteros no podía redundar en provecho de Moreno Reina y Cuéllar Iguavita, y que se omitió el estudio de las demás excepciones propuestas.

5. Con la sustentación del recurso vertical, los demandantes presentaron argumentos⁴ sobre los que no versaron sus reparos concretos.

6. LA INTERPRETACIÓN PREJUDICIAL. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina emitió el respectivo concepto que versó sobre los artículos 258, 259, 260, 262, 264, 265 de la Decisión 486 del 2000.

CONSIDERACIONES

1. Reunidos los supuestos de orden procesal y ante la ausencia de irregularidades que comprometan lo actuado, es posible decidir de fondo el presente asunto.

La Sala revocará la sentencia apelada, para acceder, con alcance parcial, a algunas de las pretensiones principales de la demanda, pero sólo en favor de Gaxoleum de Colombia S.A.S.

⁴i) Que se decretó el testimonio del señor “Héctor J. Cuéllar” (padre de Cuéllar Iguavita) pero no se recaudó y el fallador nunca se pronunció sobre la admisibilidad y solicitudes de “15 pruebas documentales”, por informe, de inspección y exhibición”.

ii) Los literales A “Cuéllar Iguavita”, B “Moreno Reina” y C “Hernández Ballesteros” de las páginas 4, 5 y 6 de la sustentación, en donde se hace un análisis de múltiples medios de prueba y circunstancias novedosas que en el criterio de los apelantes refrendan su tesis, pero que no se resaltaron en la apelación. Ante la exigencia de brevedad de las sentencias que contempla el artículo 280 del C.G.P., la Sala no hará mayor resumen de los argumentos adicionales del numeral ii.

Lo anterior obedece, principalmente, a que se demostró que los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina incurrieron, de forma conjunta, en actos de competencia desleal de desviación de clientela en contra de su otrora empleadora Gaxoleum de Colombia S.A.S., por lo que se les impondrán las condenas y órdenes preventivas correspondientes.

En cambio, frente a Sustancias Básicas de Colombia S.A.S. se mantendrá incólume la decisión. No tendrán éxito las pretensiones dirigidas contra el demandado Cuéllar Iguavita.

2. La Sala observa que en lo medular las apelantes insistieron en que: **i)** que Sustancias Básicas Colombianas S.A.S. está legitimada en la causa por activa; **ii)** que del expediente emerge la participación y finalidad concurrencial en el mercado de Hernández Ballesteros y Moreno Reina, como exempleados de Gaxoleum, así como la ocurrencia de los actos desleales denunciados; **iii)** que en la sentencia se omitió valorar los comportamientos desleales del señor Cuéllar Iguavita y **iv)** que la sentencia es incongruente al realizar un pronunciamiento incompleto sobre las pretensiones y excepciones planteadas.

El Tribunal no emitirá pronunciamiento en torno a argumentos adicionales en la fase de sustentación, sobre los que previamente no había recaído reparo alguno, esto es, los reseñados a pie de página No. 4.

Recuérdese que **“el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”** (C.G.P., art. 320) y que **“el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante”** (*ibidem*, art. 328).

En reciente oportunidad, la Honorable Sala de Casación Civil sostuvo que **“cuando la apelación la introdujo una sola de las partes, o cuando a pesar de provenir de ambas, los recursos no abarcan la totalidad del fallo cuestionado, las facultades decisorias del superior quedan restringidas a los “argumentos expuestos” por el o los impugnantes, los cuales pueden y deben exponerse al momento de la interposición de la alzada y en la sustentación de la misma”**; que **“las facultades que tiene el superior, en tratándose de la apelación de sentencias, únicamente se extiende al contenido de los reparos concretos señalados en la fase de interposición de la alzada, oralmente en la respectiva audiencia o por escrito en la oportunidad fijada en el inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso, **siempre y cuando que, además, ello es toral, hubiesen sido sustentados** en la audiencia que, con ese fin y el de practicar las pruebas decretadas de oficio, si fuere el caso, así como de proferir la sentencia de segunda instancia, practique el *ad quem*”** y que **“está vedado al ad quem”**

pronunciarse sobre cuestiones no comprendidas en los reparos concretos expresados por el censor contra la sentencia de primera instancia, como sobre aquellos reproches que, pese a haber sido indicados en esa primera etapa del recurso, no fueron sustentados posteriormente en la audiencia del artículo 327 del Código General de Proceso” (SC3148-2021 de 28 de julio de 2021, M.P., Álvaro Fernando García Restrepo, R.002-2014-00403-02).

2.1 En el criterio del Tribunal no es factible atribuirle a Sustancias Básicas Colombianas S.A.S. legitimación en la causa por activa, por cuanto la valoración en conjunto de los elementos de juicio obrantes en el expediente no permite colegir que, como participante del mercado, sus intereses económicos hayan resultado perjudicados o amenazados con los hechos que en la demanda se relataron (art. 21, Ley 256 de 1996).

Lo que dio lugar a que la demandante en mención impetrara la acción de competencia desleal, fue la alegada violación de secretos comerciales de la que adujo ser víctima por el proceder de los demandados, quienes los habrían explotado y adquirido en forma contraria a las prácticas leales del comercio que enuncia el artículo 262 de la Decisión Andina 486 del 2000.

Para la configuración de los actos de competencia desleal denunciados era del resorte de SBC S.A.S. acreditar (gravamen procesal que no satisfizo dicha demandante), que existía un secreto empresarial conforme a las exigencias del artículo 260 de la Decisión 486 de 2000, más la afectación a sus intereses patrimoniales.

2.1.1 Al respecto, la interpretación prejudicial que para el caso de marras efectuó el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (155-IP-2021), reseñó las múltiples características de los secretos comerciales, entre ellas especialmente se exige:

“Que el titular o poseedor de la información haya establecido medidas razonables para mantenerla en secreto. La razonabilidad de la medida se tiene que determinar en relación con el círculo donde se desenvuelvan las personas que normalmente manejan información de similares características. No es lo mismo el análisis de razonabilidad que se hace en el círculo de empresas farmacéuticas, donde el personal químico farmacéutico se encuentra capacitado para hacer deducciones y procesos complejos para obtener la información, que el que se debe hacer en relación con personas que se dedican al negocio de los restaurantes”.

En la demanda solamente se sostuvo que “los computadores asignados tanto a Leslie Hernández como a Omar Moreno se encontraban configurados con sistemas de **seguridad informática para garantizar el respaldo adecuado de la información** en ellos procesada, lo mismo que para **prevenir fuga de información mediante el uso de dispositivos**” como las USB.

Ahora, poco aporta lo consignado en la demanda cuando es contrastado con la declaración de José Francisco Olivares Castro (representante legal de SBS S.A.S.).

A la pregunta que le hizo su propio poderdante, según la cual, “de acuerdo con la demanda hay un conjunto de bases de datos que fueron sustraídas”, “¿dentro de esas bases de datos están las bases de datos de proveedores y clientes de SBS?”, el señor Olivares Castro respondió “**lo desconozco**”. (min. 43:00 Video Audiencia inicial C.5).

Entonces, pese a que el administrador societario en mención afirmó que SBC S.A.S contaba con sistemas de seguridad para la protección de la información, en el expediente no obra prueba de la que emane en qué consistían los mismos o si eran suficientes para resguardar los listados de clientes que dice no saber si le sustrajeron.

Adicionalmente, dicho mandatario afirmó que los computadores que en la sede de SBS, utilizó Hernández Ballesteros y Moreno Reina, eran de propiedad de Gaxoleum y no de su compañía, por lo que, en el criterio de la Sala, no podía dar fe de las características de equipos que no le pertenecían a SBC.

El Tribunal no desconoce que las bases de datos de proveedores o clientes - dependiendo del modelo de negocio que se lleve a cabo por una sociedad mercantil-, puede constituir un secreto empresarial. Pero ello no significa que toda identificación o listado de clientes o proveedores sea, *per se*, calificable con esa tipología de propiedad industrial, pues para ello es menester atender las exigencias de la normatividad andina (lit. C, art. 206 D.A. 486 de 2000).

Contrario a lo aseverado por los apelantes, no es factible presumir como ciertos los hechos No. 22, 25, 26 y 29, (art. 97, C. G. del P.), en los que se les atribuía a los otrora empleados de Gaxoleum que mediante una USB adquirieron secretos empresariales, ya que, al contestar la demanda, los señores Moreno Reina (fl. 123 C4) y Hernández Ballesteros (fl. 101 C4) hicieron un pronunciamiento expreso sobre los temas relevantes.

El dictamen pericial de Ediligence en el que se analizaron los mensajes de datos que se remitieron y recibieron por los correos electrónicos de los demandados no sirve para restarle fuerza a la excepción de falta de legitimación por activa, puesto que no se acreditó el presupuesto echado de menos para ese tipo de propiedad industrial.

Ante la falta de demostración de que los documentos que conservaron en sus computadores o la memoria con serial No. 2904420301, pudieran calificarse como un secreto empresarial, no se puede predicar la ocurrencia de los actos desleales que regula el artículo 262 de la Decisión Andina 486 del 2000.

2.1.2 Con la apelación, los demandantes no pusieron en tela de juicio las conclusiones a que llegó el juez *a quo*, con soporte en la declaración del representante legal de SBC, tales como: que dicha apelante no tuvo relación laboral con los demandados; que Sumilan S.A.S. y Punturas Super LTDA no eran sus clientes; que la

venta de glicerina no es el objeto de su negocio y que la actividad comercial suya era disímil de la de Gaxoleum de Colombia S.A.S. (fl. 226 C. 8).

No se olvide que, es presupuesto para la comprobación de un acto de violación de secretos empresariales, la “divulgación” o “explotación” de los mismos (art. 16, Ley 256 de 1996), situación que del expediente no emerge, según viene de verse.

Aquí se acreditó que los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina vendieron glicerina a Sumilan S.A.S. y Pinturas Super LTDA, producto que no corresponde a los que comercializa SBS y que esas dos sociedades mercantiles no eran tampoco sus clientes.

En su testimonio, el señor Alberto Valencia Ballestas, representante legal de M&A Grupo Empresarial Kayros, relató que se le ofreció por los demandados la venta de glicerina a un mejor precio.

Entonces, por estar dedicada SBS S.A.S a una actividad mercantil que no tiene semejanza con las compraventas y ofertas que con su demanda censuró, no se cumple con el artículo 21 de la Ley 256 de 1996, esto es, que los actos denunciados hayan hecho mella a sus “intereses económicos”.

Además, el fallador *a quo* no desatendió las pretensiones de Sustancias Básicas Colombianas S.A.S. por no existir una “relación de competencia”, ni tampoco desconoció los alcances del artículo 3° de la Ley 256 de 1996, sino que resaltó las múltiples razones por las que los actos de competencia reprobados no concernían a SBC.

Así las cosas, sí había lugar a declarar probada la excepción de “falta de legitimación por activa” que, respecto de Sustancias Básicas de Colombia S.A.S. plantearon los demandados Hernández Ballesteros y Moreno Reina, lo cual enerva todas las pretensiones que impetró SBS.

Cosa distinta, es lo que el actuar de sus antiguos empleados le generó a Gaxoleum de Colombia S.A.S., lo cual, se verá en los numerales siguientes.

2.2 Los reparos que a continuación se despacharán y las conductas desleales que serán objeto de análisis, tienen relación con Gaxoleum de Colombia S.A.S.

Además de acusar a su contraparte de violar la “prohibición general” contenida en el artículo 7° de la Ley 256 de 1996, Gaxoleum les atribuyó a los demandados la comisión de 5 conductas específicas, constitutivas de competencia desleal, a saber: (i) “desviación de clientela”; (ii) “violación de secretos”; (iii) “confusión”; (iv) “engaño” y (v) “explotación de la reputación ajena”.

Lo anterior, junto con los actos de los literales *a* (confusión) y *b* (desacreditación) del artículo 259 y de las múltiples conductas contempladas en los literales ***a, b, c, d, e*** y el inciso 2° del artículo 262 de la Decisión 486 del 2000, sobre competencia desleal vinculada a la propiedad industrial.

Pese a la pluralidad de conductas a que recién se hizo alusión, en el fondo, todos esos cargos encuentran su sustento (o por lo menos gran parte de él) en lo ilegítimo que resulta para la parte actora que, de forma directa (los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina) e indirecta (Cuéllar Iguavita) hubieren aprovechado los secretos empresariales y prestigio de Gaxoleum para constituir un establecimiento de comercio con un objeto social muy similar (o casi idéntico) al de su entonces empleadora y atraer a los proveedores y clientes antiguos de esta, haciendo gala de ser parte del mismo grupo económico.

2.3 EXPLOTACIÓN DE LA REPUTACIÓN AJENA. Según la doctrina, este comportamiento es “un supuesto de deslealtad que salvaguarda la ‘buena fama’: aquella calificación o percepción positiva que tiene el mercado acerca de una empresa por su esmero dentro de la actividad mercantil” y para que pueda presumirse su configuración, por lo menos ha de acreditarse “(i) **si existe la reputación,** (ii) **para después demostrar si otro se aprovechó de ese camino recorrido por otro en el mercado, cobrando su uso y provecho,** (iii) **después, de identificar si por la explotación ajena se causó perjuicio a la empresa**”⁵.

Ninguno de tales presupuestos se deduce de los hechos que se narraron en la demanda, ni de las probanzas que se recaudaron. Esos elementos de juicio no refieren que Gaxoleum de Colombia S.A.S. hubiera obtenido una particular “reputación” en el mercado en que se desenvuelve (de intermediación), ni mucho menos que los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina se hubiera aprovechado de esa “fama” o “acreditación”, mediante maniobras fraudulentas, *v. gr.*, inducir a error a terceros respecto de la sociedad comercial con quien estaban contratando.

Los testigos Alberto Valencia Ballestas (representante legal de M&A Grupo Empresarial Kayros S.A.S), Gloria Jackeline Gil (jefe de compras de Pinturas Súper LTDA) y Natalia Andrea Méndez Caicedo (jefe de abastecimiento de Similan S.A.S.) de manera unívoca aseveraron que los demandados no presentaron a LyHCuellar Materias Primas como perteneciente “al mismo grupo” de Gaxoleum de Colombia S.A.S.

Sobre ese aspecto se insistió desde la demanda, pero sin que la foliatura lo refrende, carga procesal que la parte actora no satisfizo.

2.4 ACTOS DE CONFUSIÓN. También la doctrina ha señalado que el riesgo de confusión de una determinada conducta “no es otra cosa que su idoneidad para crear

⁵ DERECHO DE LA COMPETENCIA, Mauricio Velandia, 2ª edición, Ed. U. Externado de Colombia, pág. 392.

confusión sobre la actividad o empresa con la que se entra en relación, el establecimiento que se visita o la procedencia empresarial de los productos o servicios que se adquieren o contratan. Ya se entienda aquella en sentido estricto mediato (como presentación, en este caso, de las prestaciones de un sujeto como las de otro distinto) o inmediato (como creencia equivocada del consumidor de que los productos, distintos, proceden del mismo origen, porque los signos que los identifican son los mismos o semejantes), ya en sentido amplio o como riesgo de asociación (creencia equivocada de que, pese a no ser idéntico el origen empresarial, existen entre el titular del signo imitado y el imitador unos vínculos jurídicos o económicos que explican la imitación”⁶.

Aquí el testigo Alberto Valencia Ballestas sostuvo que los demandados Moreno Reina, Hernández Ballesteros y Cuéllar Iguavita “fueron a nombre de la empresa que ellos estaban creando”, es decir, LYHCuellar Materias Primas, pero no refirió, como se sugirió en la alzada, que ellos lo citaron a una reunión valiéndose de los cargos que ostentaron en Gaxoleum de Colombia S.A.S.

El correo que el 5 de agosto de 2016 Natalia Andrea Méndez Caicedo, jefe de abastecimiento de Sumilan S.A.S. remitió a quien para esa fecha era la representante legal de Gaxoleum, no muestra la alegada confusión entre la apelante en mención y LYHCuellar Materias Primas. Inclusive, en su testimonio, la señora Méndez Caicedo dijo saber que contrataba con otro agente del mercado diferente (Carpeta 02 Pruebas C.1 – Archivo 70).

Igual predicamento aguarda a la referencia al mensaje de datos que el 23 de septiembre de 2016 envió Global Logística de Transporte S.A.S -notificándole la entrega de una mercancía- al correo empresarial que le fue asignado a Hernández Ballesteros por su ex empleadora Gaxoleum.

Es de anotar que, en el expediente no hay forma de establecer cuál fue el producto transportado a la ciudad de Bucaramanga o si verdaderamente no correspondió a las entregas que, en sus deberes de logística, dicha demandada gestionó, con anterioridad a su despido, para honrar las obligaciones de Gaxoleum (Carpeta 02 Pruebas C.1 – Archivo 70).

En ese escenario, brilla por su ausencia la prueba de configuración de los actos de confusión del artículo 10 de la Ley 256 de 1996. Tampoco los concernientes al literal **A** del artículo 259 de la Decisión Andina 486 de 2000 que pese a estar en codificaciones diferentes, en lo medular se identifican.

2.5. ENGAÑO. Dispone el artículo 11 de la Ley 256 de 1996 que “se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto inducir al público a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos”. A renglón seguido,

⁶ COMPETENCIA DESLEAL, Silvia Barona Vilar, T. I, Ed. Tirant lo Blanch, edición 2008, pág. 344

la norma agrega que “se presume desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que, por las circunstancias en que tenga lugar, sea susceptible de inducir a error a las personas a las que se dirige o alcanza sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos, así como sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos”.

Con su alzada, Gaxoleum recalcó que a los clientes desviados se dio falsa información, por parte de sus antiguos trabajadores, en torno a que su otrora empleadora “estaba en malas condiciones económicas”, lo que la ponía en “incapacidad de realizar negocios” y que el fallador *a quo* creyó esas aseveraciones y estimó, sin haber lugar a ello, que el decrecimiento de Gaxoleum en el mercado no se produjo por causa de los demandados.

A juicio de la Sala, Gaxoleum no demostró, que por parte de sus trabajadores o el señor Cuéllar Iguavita se difundieron declaraciones falsas (o que se omitió informaciones veraces) sobre su empleadora y la situación financiera en la que se encontraba ella para el año 2016 (y los anteriores).

Es bueno destacar, entre otros elementos de juicio, en la misma demanda se dijo que “a partir del año 2014 Gaxoleum experimentó múltiples **turbulencias económicas**” entre otras por el precio del “**dólar**”; que en testimonio, la señora Adriana Badlissi Ocampo (representante para el año 2016 de Gaxoleum) relató las dificultades que le significó el paro camionero de esa época e inclusive, en su declaración de parte, el actual mandatario de Gaxoleum (Jorge Arturo Pabón Prada) refirió que la “capacidad económica de la empresa no era la mejor”, “tuvimos un problema con la DIAN” (Audiencia inicial C. 5).

Ante esa situación se tiene que, a diferencia de lo que sugirió la apelante en cita, en el evento en que los aquí demandados hubiera hecho saber a los potenciales clientes en punto a las prenotadas circunstancias en las que se encontraba Gaxoleum, esto no sería reprochable desde la óptica de la competencia desleal.

2.6 VIOLACIÓN DE SECRETOS Y LOS ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL CONTRA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. Sobre la “**violación de secretos**”, ha dicho la doctrina que “en materia de información, se parte de una premisa particular: **lo general es que la información sea pública, siendo la excepción la reserva**”⁷. Por ende, para que esta imputación pudiera prosperar, se imponía, como mínimo, que la parte demandante acometiera un ejercicio de adecuación típica, enmarcando el comportamiento de su contraparte en los elementos estructurales de la conducta desleal supra indicada, y que, en adición, hubiera acompañado prueba suficiente de la ocurrencia o inminencia de ese comportamiento censurable en el ámbito mercantil.

⁷ COMPETENCIA DESLEAL, Silvia Barona Vilar, T. I, Ed. Tirant lo Blanch, edición 2008, pág. 393

Sin embargo, al igual que se refirió en el aparte 2.1.1 de estas consideraciones, aquí no se probó que, como lo impone el artículo 260 de la Decisión 486 de 2000, los listados de proveedores y clientes hayan sido sometidos a “medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta”, aspecto en el cual también se insistió en la interpretación prejudicial que para este asunto brindó el TJCA⁸ (155-IP-2021).

Aquí simplemente Gaxoleum afirmó que ella tenía políticas de manejo de información y sus computadores un *software* para saber cuándo se copiaba y se extraía información.

De acuerdo con el modelo de negocio de Gaxoleum de Colombia S.A.S. su labor se sintetiza, según la misma demanda, en ser intermediario en el mercado de oleo-químicos entre el productor o fabricante y el adquirente o comprador, agregando servicios de entrega, por lo que, en el criterio de este Tribunal, uno de sus activos intangibles más importantes son sus clientes y proveedores.

Lo anterior, para destacar que por esas circunstancias era menester que, si como aquí lo afirma la apelante, tenía una base de datos con productores y compradores a la que le atribuye la calidad de secreto empresarial, dicha información tenía que estar resguardada para mantenerse secreta -en la medida de lo posible- y que no fuera fácilmente conocida o accesible.

Por ello no es de recibo que simplemente se sostenga que la única medida fue tener un software que les informara que los alegados secretos empresariales (en realidad información de la actividad comercial) fue extraída, pues esto es igual a afirmar la inexistencia de medidas tendientes a proteger los datos a los que le atribuyen ser el mayor activo de la empresa, lo cual es contrario al artículo 260 de la Decisión Andina 486 de 2000.

No se olvide que por expresa disposición del artículo 263 de la Decisión Andina 486 de 2000 la “protección del secreto empresarial perdurará **mientras existan las condiciones establecidas en el artículo 260**”, motivo por el cual, al no acreditar las medidas razonables de esa disposición (ver lit. C. *ibidem*), no se satisface el presupuesto liminar para que se pueda alegar que se incurrió en los actos desleales de los literales **a, b, c, d, e** y el inciso **2°** del artículo 262 *ibidem*.

Por tal motivo, no era atendible la pretensión consecuencial (del num. 1.2, literal C – ver antecedentes) con la que se reclamó que se ordene a los demandados abstenerse de efectuar actos contra la propiedad industrial.

⁸ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

2.7 ACTOS DE DESVIACIÓN DE LA CLIENTELA. Al tenor del artículo 8° de la Ley 256 de 1996, “se considera desleal **toda conducta** que tenga como **objeto** o como **efecto desviar la clientela** de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contraria a las **sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial**”.

Corresponde en esta oportunidad destacar algunos de los medios de prueba obrantes en el expediente entre ellos:

i) Mediante contratos laborales a término indefinido se vinculó a los señores Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros (fl. 16 y 17 C.1) el 15 de enero de 2014 y a Omar Alexander Moreno Reina (fl. 18 a 22 C.1) el 7 de septiembre de 2015, como empleados de Gaxoleum de Colombia S.A.S.

Ambos contratos laborales terminaron el **5 de septiembre de 2016**, para la señora Hernández Ballesteros a raíz de carta de despido de esa misma data (fl. 25 C.1) y mediante contrato de transacción -de esa misma fecha- para el señor Moreno Reina.

Por su importancia, es de anotar que los contratos laborales en mención contenían una obligación de confidencialidad⁹.

ii) En el expediente (fl. 7 y 8 C.1) obra el certificado de matrícula del establecimiento de comercio LYHCuellar Materias Primas, cuya propietaria es la demandada Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros, el cual se creó para la “actividad económica” de “comercio al por mayor de combustibles sólidos, líquidos, gaseosos y productos conexos”. Matrícula No. 02684893 de 7 de mayo de 2016.

iii) El certificado de existencia y representación refiere que Gaxoleum de Colombia S.A.S. (fl. 9 C.1) fue constituida por escritura pública No. 902 de 27 de abril de 2005, y que su “objeto social” es “la comercialización al por mayor y al por menor de todo tipo de combustibles, sólidos, líquidos, gaseosos y productos conexos de origen mineral, vegetal o animal”.

iv) Al rendir su testimonio, Natalia Andrea Méndez García relató que cuando trabajó en “la parte de compras” de Sumilan S.A.S. intentó comprar a “mediados” de 2016 “glicerina” a Gaxoleum, por lo que se comunicó con Moreno Reina y Hernández Ballesteros; que se enteró que como “su empresa había quedado mal en unos pagos” “Gaxoleum nos cerró el crédito”; que como “necesitábamos el producto muy urgente”, “yo hablé con Leslie y con el Comercial” Omar Reina, quienes “nos ofrecieron la opción

⁹ La empleada Hernández Ballesteros se comprometió por la cláusula 1ª del negocio en mención “a guardar absoluta reserva sobre los **hechos, documentos físicos y/o electrónicos, informaciones y en general sobre todos los asuntos y materias** que lleguen a su conocimiento por causa o con ocasión de su contrato de trabajo” (fl. 16 C.1).

El trabajador Moreno Reina se obligó en su contrato a obedecer esta cláusula: “DÉCIMA SEXTA. – Cláusula de confidencialidad: El **trabajador conoce y acepta que en desarrollo del contrato de trabajo tendrá acceso a información confidencial, de propiedad de los clientes del empleador**. Para estos efectos, se considera información confidencial del cliente o del empleador toda aquella a la cual tenga acceso el trabajador”. (fl. 21 C.1).

de que nos entregaban **el mismo producto con condiciones de pago que nos beneficiaban** eran a nosotros, que el crédito que nos mantenían lo hacían por intermedio de la otra empresa”, es decir, LyHCuellar Materias Primas.

Anotó también la testigo que “lo que me decían, **era, es el mismo producto totalmente garantizado, de hecho nos mandaron una muestra y era el mismo producto por eso aceptamos**”; que Moreno Reina le dijo “mire no le podemos despachar por Gaxoleum pero le podemos despachar, la opción es que usted compre por LYH, me dijeron es el mismo producto” y le hizo “solamente una” compra a LYHCuellar Materias Primas y que “Leslye [Hernández Ballesteros], ella no era comercial pero, sí digamos creo que era ella **la persona que nos despachaba, manteníamos hablando más con ella porque ella era la que nos decía va llegar este día, o va llegar otro día, o se demora o necesitan esto para el descargue, ella tenía más la información**, muchas veces hablábamos más con ella que al comercial” (C. 7).

v) La testigo Gloria Jackeline Gil Reyes, “jefe de compras” de Pinturas Super LTDA informó que compró glicerina a LyHCuellar Materias Primas; que para esa negociación tuvo “contacto” con “el señor Omar”; que le compraba a Gaxoleum, quien era su proveedor desde el “2013”. También la testigo afirmó que actualizó sus datos como cliente el “1 de diciembre de 2015” y que recibió una cotización de “**16 de agosto de 2016**” de parte de LYHCuellar Materias Primas.

vi) El testigo Alberto Valencia Ballestas gerente general de M&A Grupo Empresarial Kayros S.A.S. informó que para “noviembre u octubre” de 2016 lo llamó el señor Moreno Reina y dijo “te tengo algo que proponer” relativo a un negocio; que “llegaron al hotel que queda por allí por la 63 [en Bogotá], en el hotel ahí los recibí él fue, el señor Omar, con Leslie y con otro señor, no sabía el nombre, pues supe después que era el novio de ella [Hernández Ballesteros] por presentación de Omar y me propusieron el negocio”; que le dijeron “mira nosotros nos retiramos, tenemos mejores precios, me mostraron como iba a ser el manejo”, “tú nos dices cuál va a ser el precio y nosotros te podemos rebajar el precio, pero nosotros vamos a ser directamente los proveedores tuyos”.

Adicionó el testigo que Omar Alexander Moreno Reina lo atendía “dentro de Gaxoleum”; que cuando se verificó la presentación formal, las tres personas en mención lo hicieron como “otro nuevo distribuidor, una nueva empresa que ellos habían creado”; que “sí fueron en representación de una nueva empresa de hecho, no estoy equivocado, ellos me dieron una publicidad”; que “me dieron una serie de informaciones”, que estaban “creando una página *web*” y que “eran tres socios en ese momento, Omar Leslie y el novio de Leslie”, pero que no les compró porque “Brasil está en mejores condiciones” y que le dijeron en esa ocasión que el señor Cuéllar Iguavita “iba a colocar el dinero” para la empresa, “era el financiero de la compañía”.

vii) Se incorporaron tres certificaciones en las que, como revisor fiscal de Gaxoleum de Colombia S.A.S, C&A Asesores S.A.S. hace constar sobre los múltiples negocios celebrados (de 2013 a 2016) con los clientes Sumilan S.A.S (\$137'989.200), Pinturas Súper LTDA (\$44'950.000) y M&A Grupo Empresarial Kayros S.A.S (por \$384'217.782).

viii) Mediante correo electrónico de 7 de julio de 2016 la señora Natalia Andrea Méndez García (mendezn@sumilansas.com) solicitó “cotización de carrotanque de glicerina cruda” al correo laboral de Hernández Ballesteros (leslie@gaxoleum.com – C.1 archivo 36) y por remisión realizada por dicha demandada a Moreno Reina, este le respondió con el correo laboral diciendo: “adjunto cotización de glicerina cruda” (comercial@gaxoleum.com - C.1 archivo 38).

ix) En el correo electrónico de **20 de mayo de 2016** que remitió la señora Hernández Ballesteros desde el correo empresarial leslie@gaxoleum.com al correo de un empleado de “**Summa Logística**” (mcaro@summa.com.co), con el asunto “orden de cargue”, se adjuntó “orden de servicio ruta Santa Marta – Bogotá para el día martes 24 de mayo”.

x) Se allegaron dos cotizaciones elaboradas por el demandado Moreno Reina como “representante de ventas”. La primera de 18 de julio de 2016 dirigida a “Sumilan – Natalia Méndez” ofertando 34.000 de glicerina cruda, cuyo “valor total sin IVA” era “\$22'100.000” (PDF 41 C.1). La segunda, de 5 de agosto de 2016 de similares características, con el membrete de “LYHCuéllar Materias Primas” en la que se ofreció 10.000 kg de glicerina, por un “valor total sin IVA” de “\$18'870.000” (PDF 67 C.1).

xi) Factura de venta de BIO D S.A. por \$17'784.818 para la demandada Hernández Ballesteros por la compra de glicerina, la cual se utilizaría para posterior venta a SIMILAN S.A.S.

xii) Obran la “factura de venta No. 001” con el membrete de LYHCuéllar Materias Primas en la que se refiere la entrega de glicerina cruda por un valor de \$27'113.840 incluido IVA para la sociedad SUMILAN S.A.S. y en lo tocante con el negocio de Pinturas Super Limitada se emitió factura 002 de 19 de agosto de 2016, con la que LYHCuéllar Materias Primas reclamó el pago de \$20'733.450 (fl. 222 C. 4).

xiii) En los documentos que fueron extraídos en la USB de la señora Hernández Ballesteros, se encontró la carpeta “BIO-D-faca” en donde reposa información de la sociedad BIO D S.A. y las “fichas de seguridad glicerina” que tienen el logo de Gaxoleum de Colombia S.A., lo que daría lugar a refrendar que este sí era un proveedor de la apelante en mención (archivo 25 C.1).

2.7.1 Entonces, a partir de los múltiples elementos de convicción enunciados brota con claridad meridiana que únicamente los señores Hernández Ballesteros y

Moreno Reina con su proceder, incurrieron en actos de desviación de clientela, acto desleal que no cabe predicar de parte del señor Cuéllar Iguavita. Sobre ese tema, en el numeral siguiente se profundizará.

En síntesis, aquí se estableció que los otrora empleados de Gaxoleum de Colombia S.A.S., hoy demandados, incurrieron en actos de competencia desleal durante la vigencia de sus contratos laborales, puntualmente desde inicios de 2016 y con posterioridad a la terminación de este vínculo (5 de septiembre de 2016).

También se probó que los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina se beneficiaron de la información privilegiada del mercado de los oleo-químicos (*v.gr.* venta de glicerina) que poseía Gaxoleum, la cual conocieron por sus particulares funciones como empleados de dicha demandante y la cercanía de la que gozaban con sus clientes y proveedores de la misma sociedad mercantil.

Ello tuvo entre sus antecedentes, la conformación de una sociedad de hecho de los demandados, que sólo se hizo tangible hasta la reunión que se realizó en septiembre de 2016 con el representante legal de Kayros S.A.S., pero cuyos inicios se gestaron con anterioridad al despido de estos empleados.

Lo anterior es así, por ser esa y no otra conclusión la que se colige del envío de cotizaciones a los clientes de Gaxoleum por parte del señor Moreno Reina, como “representante de ventas” de LyHCuellar Materias Primas y las gestiones de la señora Hernández Ballesteros con los proveedores de su empleadora, en ejercicio de su condición de propietaria del establecimiento de comercio que constituyó el 14 de mayo de 2016.

Fueron fines claramente concurrenciales (art. 2º Ley 486 de 1996), los que motivaron a que los demandados Hernández Ballesteros y Moreno Reina desconocieran sus reseñadas obligaciones de confidencialidad, para así, aprovecharse de las dificultades económicas de su empleadora y ofertar productos a los clientes de Gaxoleum, entre ellos Sumilan S.A.S., Pinturas Super LTDA y Kayros S.A.S.

No se olvide que ese puntual acto de competencia desleal se configura frente a actuaciones que “tenga como **objeto**” es decir, como propósito, intención, finalidad o también “como **efecto** desviar la clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos” (art. 8º Ley 256 de 1996).

Aquí los actos censurados tuvieron el efecto de la desviación de clientela en el caso de Pinturas Super LTDA y Sumilan S.A.S., por ser estas compañías quienes adquirieron cantidades considerables de glicerina y, por otro lado, como objeto esa misma actuación se surtió frente a M&A Grupo Empresarial Kayros S.A.S., sociedad que en últimas no contrató con los demandados.

Por todo lo anterior no es factible acoger la excepción de “inexistencia de actos constitutivos de competencia desleal”, la cual se fundó en que:

Los empleados de la apelante actuaron de buena fe porque sus actos obedecieron a “la sola posibilidad de exploración de determinado negocio máxime frente a una situación de posible quiebra de su empleador” en la que no podía “asumir negocios como los mencionados”; que ello era una “oportunidad de subsistencia”; que eventualmente estarían desconociendo sus contratos de trabajo; que los trabajadores decidieron contratar por las mejores condiciones y que era normal que aprovecharan los conocimientos adquiridos.

No es asunto menor, en el criterio de la Sala, que aún vigente la relación laboral se intentó buscar un beneficio económico particular, que como reconocieron los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina esto se dio en el escenario de una eventual “quiebra de su empleador”, de forma paralela a sus trabajos y aprovechando sus funciones como vendedores y las labores que cumplían para la consecución de proveedores.

En su defensa, los demandados invocaron su intención de subsistir y aprovechar sus conocimientos adquiridos en un mercado. Ello no desvirtúa que ese proceder, por la forma en la que se gestó, haya sido contrario a “las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial” (art. 8 Ley 256 de 1996) y de paso haya desconocido las obligaciones de confidencialidad adquiridas, para así ingresar al mercado de oleo químicos e incrementar su participación.

Así las cosas, se reitera, tampoco era atendible la excepción de mérito que los demandados Hernández Ballesteros y Moreno Reina intitularon “inexistencia de actos constitutivos de competencia desleal”.

2.7.2 No es factible atribuir al demandado Cuéllar Iguavita participación en los actos de desviación de clientela aquí analizados, de donde se tiene que estaba llamada a alcanzar éxito la excepción que dicho opositor intituló “falta de legitimación por pasiva”.

Se insiste en la apelación que del testimonio del señor Alberto Valencia Ballestas, emerge que participar en la cita comercial en la que se le presentó como “socio” o “financiero” de LYHCuellar Materias Primas da sustento a los actos desleales, argumento que se le atribuyen al señor Cuéllar Iguavita, percepción que el Tribunal no comparte.

El hecho de que el apellido de dicho demandado se encuentre en la razón social del establecimiento de comercio en mención no da lugar a inferir, como lo sugirió el apelante, que haya consentido la comisión de actos de competencia desleal, sin que pueda olvidarse que era del resorte de los apelantes (art. 167, C.G. del P.) demostrar con suficiencia tales hechos, lo cual no se logró.

Aquí es importante reiterar que lo que originó los actos de desviación de clientela fue, entre otros, el actuar paralelo de los otros demandados, como empleados de Gaxoleum; desatendiendo su obligación de reserva o confidencialidad, y beneficiándose con la información por ellos obtenida.

Por el contrario, no se demostró que el señor Héctor Iván Cuéllar Iguavita tuviera alguna relación laboral o comercial con su contraparte y el mero hecho de ser esposo de la señora Hernández Ballesteros no es motivo para colegir que contribuyó a los actos denunciados.

El artículo 22 de la Ley 256 de 1996 contempla de forma diáfana que “las acciones previstas en el artículo 20 procederán contra cualquier persona cuya conducta haya **contribuido a la realización del acto de competencia desleal**”.

Se le atribuyó al demandado en cita financiar las gestiones de su esposa y el señor Moreno Reina, pero aquí se acreditó que quien realizó el depósito por \$16'801.440 a Bio D. S.A. fue el suegro de la señora Hernández Ballesteros, es decir, el señor “Héctor J. Cuéllar S.” (Archivo 25 – carpeta de pagos C.1), persona incluso ajena a este proceso.

Tampoco es factible derivar una confesión a partir de la alegada deficiente contestación de la demanda (art. 97, C. G. del P.), oportunidad en la cual el aludido opositor fue constante en afirmar que no le constaban muchos de los hechos, porque como lo refirió con insistencia en su escrito de defensa, “la mayoría de los anteriores hechos no le constan a mi poderdante en cuanto que se relatan presuntas conductas ajenas a su persona, actividad y ejecución”.

Sobre el tema obsérvese que la gran cantidad hechos de la demanda (122) se refieren al proceder de los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina, pero al señor Cuéllar Iguavita apenas se le atribuyen, de forma escueta actos de patrocinio que ni siquiera se probaron a cabalidad.

El éxito de la excepción en comento impone “rechazar todas las pretensiones de la demanda” contra el demandado Cuéllar Iguavita, de donde no es necesario incursión en las demás defensas perentorias que este interpuso (inciso 3° del artículo 282 del C. G. del P.).

2.7.3 Por otro lado, es pertinente precisar que por mandato expreso de los artículos 320 del C.G.P. y 12 de la Ley 2213 de 2022, esta Sala de Decisión, como juez de alzada, examinará la “cuestión decidida, **únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante**” al ser de su cargo “sustentar” debidamente el recurso.

Por lo mismo, la mención general que en más de una oportunidad efectuaron los apelantes, según la cual no se valoró y explicó el valor otorgado a cada una de las

pruebas del expediente -sin que se hubiera indicado de forma precisa a cuáles se referían-, no da lugar a que el Tribunal emprenda una revisión panorámica de todos y cada uno de los folios de los 8 extensos cuadernos que integran el expediente.

Si en el sentir de los apelantes había un medio de prueba que dejó de ser valorado o no se le atribuyó el efecto probatorio merecido, era resorte de ellos que, mediante la formulación de los reparos y su sustentación, se realce el mismo con miras a que el Tribunal lo examinara al resolver la apelación.

Se insiste en que el hecho de que el fallador *a quo* o el *ad quem* no citen de forma expresa cada uno de los elementos de juicio a folios -que ciertamente eran abundantes en esta oportunidad - no implica que no hayan sido “apreciadas en conjunto” (art. 167, C. G. del P.), pues en realidad este proceder está encauzado a obedecer la regla de motivación “breve” que impera al momento de proferir sentencias judiciales (art. 279, *ibidem*).

Por contera, se colige que había lugar a denegar la totalidad de las pretensiones declarativas, salvo la atinente a que se incurrieron en actos de desviación de clientela, de conformidad con las consideraciones precedentes.

3. Ahora corresponde efectuar el **pronunciamiento sobre las pretensiones consecuenciales.**

3.1 En lo tocante con las pretensiones consecuenciales de los literales A y B, se tiene que ante la comprobación de la comisión del acto desleal de desviación de clientela del artículo 8° de la Ley 256 de 1996, se ordenará a los señores Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina que, en lo sucesivo, se abstengan de incurrir en los actos de competencia desleal en mención

No se ordenará expresamente a los demandados en cita que se abstengan de establecer contacto indebido con los clientes y proveedores de Gaxoleum de Colombia S.A.S. (como se pidió en la pretensión del literal **B**), por cuanto, en el criterio de la Sala esa prohibición ya está contenida o incluida al acoger la pretensión consecuencial **A**.

3.2 Con sustento en lo consignado en el consideración 2.6 no se ordenará, de forma preventiva, la prohibición relativa al uso de la propiedad industrial a la que se refiere la pretensión consecuencial **C**.

3.3 De la demanda, así como de las diferentes intervenciones procesales del Gaxoleum de Colombia S.A.S. no se avizora cuáles son los “efectos causados como resultado de haber incurrido en actos de competencia desleal” que se pretenden remover y a los que alude la pretensión D, circunstancia que impide acoger dicho pedimento.

3.4 Se acogerá la pretensión **E**, pero con alcance parcial para condenar a los demandados Hernández Ballesteros y Moreno Reina a resarcir en favor de Gaxoleum los perjuicios causados por los actos efectivamente desviados, lo cual torna imperativas algunas argumentaciones adicionales:

3.4.1 La viabilidad de la parte primera de esa pretensión, con la que se solicitó la cancelación de \$1.099'300.000 resultantes de la apropiación ilegal de las Bases de Datos de Clientes y Proveedores de GAXOLEUM y de SBC por parte de los demandados, era menester que se acreditaran los actos de violación de secretos empresariales del artículo 16 de la Ley 256 de 1996 o del artículo 262 de la Decisión Andina 486 de 2000.

Ya se anotó que aquí no se demostró la concurrencia de las exigencias requeridas para el efecto, principalmente por la falta de demostración de los elementos para considerar a las bases de datos en mención como secretos empresariales propiamente dichos, como se consignó en el numeral 2.5 de la parte motiva.

3.4.2 La parte actora reclamó como indemnización la suma de \$48'600.000, a título de “negocios efectivamente desviados por los demandados, al igual que a la disminución general de ventas atribuible en forma directa a los actos de competencia desleal”.

El Tribunal reconocerá un monto inferior al pedido, por las siguientes razones:

3.4.2.1. Ante la ausencia de consolidación -o de aceptación- de las ofertas presentadas a M&A Grupo Empresarial Kayros S.A.S., se hace inviable que por tales actos se produzca resarcimiento alguno.

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).

Insiste la parte apelante en que los actos que desplegaron los demandados redujeron las ventas de Gaxoleum de Colombia S.A.S., aserto que no comparte el Tribunal, por cuanto, como lo refirió quien fungía como representante de la demandante en mención para la época (Adriana Badlissi Ocampo), e incluso su actual mandatario (Jorge Arturo Pabón Prada), la compañía presentó dificultades que originaron su decrecimiento, tales como alza del dólar estadounidense; problemas con la DIAN; el paro camionero etc. Nada de ello concierne a los actos que la Sala encuentra dignos de reproche en el ámbito mercantil.

3.4.2.2 Se acreditó que se celebró con Sumilan S.A.S. y Pinturas Súper LTDA., sendos contratos de compraventa de glicerina en los que intervinieron, como vendedores, los demandados vencidos en este juicio.

No es procedente reconocer el importe total de esos contratos, porque ello sería dejar de lado que ni siquiera Gaxoleum pudo haber obtenido como ganancia la totalidad del producto de las ventas. Solo hay lugar a reconocer el valor neto.

Ha de tenerse en cuenta que la actividad empresarial de la hoy apelante consiste principalmente en la de intermediación entre el productor y el adquirente, por lo que solo percibe como utilidad la diferencia entre los gastos en que incurre para adquirir y entregar a sus clientes los productos, incluido el IVA y el valor final cobrado por el respectivo negocio.

De acuerdo con la factura No 001 de 5 de agosto de 2016 LYHCuellar Materias Primas cobró a Sumilan S.A.S. \$27'113.840 por la venta de glicerina (archivo 53 C.1), a la anterior suma hay lugar a descontar **i)** \$16'801.440 por la compra de la glicerina a BIO D S.A. (archivo 11 C.1); **ii)** \$3'740.000 costo de transporte de Summa Logística S.A.S (archivo C48.1) y **iii)** \$3'739.840 de IVA (archivo 53 C.1).

Restadas las anteriores cantidades hay lugar a reconocer, a título de resarcimiento, el monto nominal de **\$2'832.560.**

En lo tocante con el negocio de Pinturas Super Limitada se emitió factura 002 de 19 de agosto de 2016 con la que LYHCuellar Materias Primas reclamó el pago de \$20'733.450 (fl. 222 C. 4). Frente a ello y al contestar la demanda, los señores Hernández Ballesteros y Moreno Reina refirieron, al igual que lo hicieron frente al negocio jurídico de que tratan los párrafos anteriores, que obtuvieron una utilidad neta de **\$1'169.661**, cifra que se ordenará entregar a Gaxoleum de Colombia S.A.S. (fl. 140 C. 4 y fl. 122 C.5).

En resumen, se condenará a Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina que resarzan a Gaxoleum de Colombia S.A.S. el monto nominal **\$4'002.221.**

3.4.3 INDEXACIÓN.

Ha precisado la Sala de Casación Civil “la obligación de reparar consistente en la satisfacción de una suma de dinero, sólo se hace exigible con la ejecutoria de la sentencia, de manera que es con posterioridad a ella que podrían computarse los réditos de mora, conforme al artículo 1617 del Código Civil. **En cambio, la indexación, como quedara visto, se calcula desde cuando se experimentó el agravio patrimonial**” (CSJ., sent. de 13 de mayo de 2010, exp. 2001 00161. M.P. Edgardo Villamil Portilla).

Respecto a la factura 001 de 5 de agosto de 2015 en donde Sumilan S.A.S. aparece como comprador, se consignó que la “fecha de vencimiento” o pago fue el **24 de agosto de 2016** y en la factura 002 de 19 de agosto de 2016 en la que fungió como compradora Pinturas Super LTDA tuvo lugar el **2 de septiembre de 2016**.

Por ende, se ordenará a los señores Hernández Moreno y Moreno Reina que restituyan a su contraparte \$2'832.560 y \$1'169.661, sumas que, por motivos de equidad se indexarán, la primera, desde el 24 de agosto de 2016 y la otra, a partir del 2 de septiembre 2016, hasta que se produzca su pago total, atendiendo a la variación porcentual anual del índice de precios al consumidor (IPC) que certifique el DANE, de acuerdo con la siguiente fórmula.

$$V_p = V_h \frac{I_f}{I_i}; \text{ en donde:}$$

A. En cuanto al negocio con Sumilan S.A.S.:

V_p , es el valor presente por establecerse; V_h , es el valor histórico a indexar; I_f , es el índice final de precios al consumidor (IPC), que en este caso **corresponde al del mes de febrero de 2023 (130,40)**, dado que, a la fecha, es el último indicador certificado; e, I_i , es el IPC inicial que en este caso será el del **mes de agosto de 2016 (92,73)**.

$$V_p = \$ 2'832.560 \frac{130,40 \text{ (IPC febrero de 2023)}}{92,73 \text{ (IPC agosto de 2016)}} = \$ 3'983.239$$

En resumen, se tiene

Valor Presente	Valor Histórico	Diferencia
\$ 3'983.239	\$ 2'832.560	\$ 1'150679

B. En cuanto a la compraventa con Pinturas Super LTDA:

V_p , es el valor presente por establecerse; V_h , es el valor histórico a indexar; I_f , es el índice final de precios al consumidor (IPC), que en este caso **corresponde al del mes de febrero de 2023 (130,40)**, dado que, a la fecha, es el último indicador certificado; e, I_i , es el IPC inicial que en este caso será el del **mes de septiembre de 2016 (92,68)**.

$$V_p = \$1'169.661 \frac{130,40 \text{ (IPC febrero de 2023)}}{92,68 \text{ (IPC septiembre de 2016)}} = \$ 1'645.703$$

En resumen, se tiene

Valor Presente	Valor Histórico	Diferencia
\$ 1'645.703	\$ 1'169.661	\$ 476.042

En total las sumas a resarcir son:

A) \$ 3'983.239
B) \$ 1'645.703
TOTAL: \$ 5'628.942

La misma metodología se aplicará, de ser el caso, para los meses siguientes al proferimiento de esta providencia, hasta que se materialice el pago.

4. Por último, y a diferencia de lo sugerido por la apelante, la Sala no encuentra incongruente la sentencia del fallador *a quo*, sino que de ella emanan decisiones implícitas a las que se ha referido la CSJ. (sent. de 26 de febrero de 2001, exp. C-5591).

Allí la Corte preceptuó que “como ciertas cuestiones se entienden resueltas en la sentencia, así no haya pronunciamiento expreso, bien porque, como lo tiene dicho la Corte, ‘el acogimiento de una pretensión envuelve necesariamente la repulsa de otra o de otra excepción, ya porque sean incompatibles, ya porque en la parte motiva expresamente se expusieron los hechos que determinaban el rechazo’, surge lo que se ha denominado juzgamiento implícito que aparejaría la llamada cosa juzgada implícita”.

En ese escenario, cualquier inconsonancia, apenas aparente, que haya llamado la atención de los apelantes, queda zanjada con lo que se consignará en la parte resolutive de la sentencia.

5. Por ende, prospera, pero sólo con alcance parcial la apelación bajo estudio.

RECAPITULACIÓN

Se revocará parcialmente el fallo apelado, para declarar que Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina incurrieron, únicamente, en la conducta desleal de “desviación de clientela” que le endilgó su contraparte, más no de los demás actos de competencia desleal que se denunciaron al amparo de la Ley 256 de 1997 y de los artículos 259 y 262 de la Decisión Andina 486 de 2000.

Se desestimarán las demás pretensiones declarativas y se acogerán las pretensiones consecuenciales de carácter preventivo o de prohibición, ordenando la abstención de incurrir en los actos de desviación de clientela demostrados.

Por falta de legitimación en la causa por pasiva, al señor Héctor Iván Cuéllar Iguavita no lo cobijarán las pretensiones reconocidas.

Los perjuicios cuya indemnización solicitó Gaxoleum de Colombia S.A.S serán atendidos, de forma parcial, lo cual involucra un reconocimiento de \$5'628.942 a favor de dicha apelante.

Se efectuarán las correspondientes condenas en costas, según corresponda, atendiendo los resultados de este proceso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta Civil de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, REVOCA PARCIALMENTE la sentencia que el 30 de junio de 2022 profirió el Juzgado 17 Civil del Circuito, en el proceso verbal incoado por Gaxoleum de Colombia S.A.S. y Sustancias Básicas Colombianas SBC S.A.S. contra Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros, Omar Alexander Moreno Reina y Héctor Iván Cuéllar Iguavita, cuya parte resolutoria, de manera integrada quedará así:

1. Se declaran probadas las excepciones de “falta de legitimación por activa” de Sustancias Básicas de Colombia con efectos enervantes frente a la totalidad de las pretensiones planteadas por dicha demandante y la de “falta de legitimación por pasiva” propuesta por Héctor Iván Cuéllar Iguavita.

2. Se desestiman la excepción de mérito de “inexistencia de actos constitutivos de competencia desleal”, que impetraron Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina.

En consecuencia, se DECLARA que Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina de manera conjunta incurrieron en la conducta desleal de “desviación de clientela” prevista en el artículo 8 de la Ley 256 de 1996, en perjuicio de Gaxoleum de Colombia S.A.S.

3. Se condena a Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina a pagar a título de perjuicios, a favor de Gaxoleum de Colombia S.A.S., la suma de **\$5'628.942, ya indexada**, por concepto de las utilidades netas recibidas por los actos desleales verificados.

4. Se ordena a Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina la suspensión inmediata de los actos de competencia desleal de desviación de clientela y su reincidencia futura.

5. Se deniegan las demás declaraciones y condenas pecuniarias reclamadas como pretensiones principales y consecuenciales.

6. Costas de las instancias, de la siguiente manera:

6.1 Se condena en costas de ambas instancias a Gaxoleum de Colombia S.A.S. y Sustancias Básicas Colombianas SBC S.A.S. en favor de Héctor Iván Cuéllar Iguavita. Líquidense por el juez *a quo*, quien incluirá la cantidad de \$ 1'100.000 que como agencias en derecho de la alzada estima el Magistrado Ponente.

6.2 Sin costas de ninguna de las instancias, ni a favor ni a cargo de Gaxoleum de Colombia S.A.S. ni a favor ni a cargo de los señores Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina, esto ante la prosperidad apenas parcial de sus pretensiones, e incluso de la apelación que hoy decide el Tribunal.

6.3 Se condena en costas en ambas instancias a Sustancias Básicas Colombianas SBC S.A.S. en beneficio de Leslie Yurlandis Hernández Ballesteros y Omar Alexander Moreno Reina. Líquidense por el juez *a quo*, quien incluirá la cantidad de \$1'100.000 que como agencias en derecho del recurso vertical calcula el Magistrado Ponente.

Devuélvase la actuación 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: **007e30ed6c7344ec6ac7c620e935d0e82fa164e7327c92c8ace1b495a0a6f0b0**

Documento generado en 24/03/2023 04:54:35 PM

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

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

MAGISTRADO:

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Bogotá D.C., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de Rafael Arenas Galindo contra el auto proferido el veintiocho de enero de dos mil veintidós por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe, el cual fue repartido a este despacho el pasado dieciséis de febrero.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Rafael Arenas Galindo instauró incidente de levantamiento de embargo y secuestro, fundado en que adquirió el vehículo automotor de placas WCZ065 el doce de julio de dos mil veintiuno mediante contrato de compraventa suscrito con Alberth Giovany del Rio León, fecha desde la que se le entregó materialmente el bien, le ha realizado reparaciones y es quien ostentaba su guarda y cuidado hasta el día de su inmovilización, solicitud que fue rechazada de plano por la autoridad judicial de instancia ante su extemporaneidad por anticipada.

2. Contra la determinación anterior el interesado interpuso recursos de reposición y subsidiaria apelación esgrimiendo que es un tercero poseedor que se enteró de la existencia del proceso el día en el que se le inmovilizó el automotor, esto es, el diecisiete de agosto de dos mil veintiuno, actuar que es contrario a sus derechos de posesión

por lo que reiteró su petición de levantar la medida de embargo y secuestro.

3. Para dirimir el remedio horizontal adujo la juzgadora de instancia que tal y como lo concibe el numeral 8 del artículo 597 del Código General del Proceso la oportunidad para reclamar el levantamiento del embargo y secuestro por un tercero poseedor es en la diligencia de secuestro o en los cinco días siguientes a que se agregue al plenario la comisión ordenada para el mismo efecto, fase que no ha ocurrido en el asunto, motivación por la que mantuvo lo resuelto y, acto seguido, concedió la alzada que se pasa a resolver:

4. El artículo 130 del estatuto procesal civil preceptúa que el juez de conocimiento debe rechazar de plano los incidentes, cuando no estén expresamente autorizados por la ley, se promuevan fuera de término o cuando la solicitud no reúna los requisitos formales.

4.1. En el caso que ocupa la atención de la Sala, se tiene que para el momento en el que el tercero poseedor reclamó que se levantara el embargo y secuestro del tracto camión de placas WCZ065 no se había acreditado la inmovilización del vehículo y, por ende, la fecha para llevar a cabo el secuestro no estaba si quiera programada, lo que obsta para que se diera paso a la actuación reclamada al haberse propuesto previo a que se adelante esa diligencia en la que podrá hacer uso de lo descrito en el artículo 596 o con posterioridad a su realización lo señalado en el numeral 8 del canon 597 en caso de no estar presente.

4.2. Corolario de lo expuesto, se confirmará el rechazo de la articulación presentada por el tercero poseedor, en virtud de la intempestividad de su invocación, oportunidad que, se insiste, se

rige por lo dispuesto en los artículos 596 y 597 adjetivo, actuación que no corresponde a la alegada inmovilización, lo que justifica el rechazo de plano del incidente planteado, en estricto acogimiento de lo señalado en el ya mencionado artículo 130 del Código General del Proceso, que prevé que se procederá en tal forma cuando los incidentes “se promuevan fuera de término”.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia pre anotadas.

SEGUNDO: Sin costas.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Rad. 11001310302020180051601

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **6588be3299cd42a3e3ecc5fdff3bb5b0d1c9b02767e1ca952389de3cf87cb392**

Documento generado en 27/03/2023 10:10:28 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

Sería del caso continuar con la actuación pendiente dentro del trámite de la apelación propuesto por la parte demandante contra el auto emitido el cuatro de noviembre de dos mil veintidós por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de esta ciudad, por el que negó el mandamiento de pago, de no ser porque advierto la presencia de un motivo para declararme impedido para conocer del asunto, en consonancia con la causal prevista en el artículo 141.2 del Código General del Proceso por “haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior”.

Lo anterior porque el suscrito hizo parte de la Sala de Decisión que profirió sentencia el ocho de septiembre de dos mil veintiuno dentro del juicio de protección al consumidor adelantado por Jennifer Andrea Gutiérrez Varela en contra de Seguros Bolívar S.A. que conoció la Delegatura Jurisdiccional de la Superintendencia Financiera de Colombia, determinación que fue presentada como título base de la ejecución.

En consecuencia, si bien una interpretación exegética de la causal conduciría a colegir que la situación no encaja estrictamente en el motivo de impedimento, es inocultable que ambos asuntos están entrelazados dada la relación fáctica que les subyace, la cual puede generar un preconceito con base en lo decidido en la pasada oportunidad, perspectiva desde la cual conviene recordar que “la causal de impedimento en cuestión no puede ser aplicada así literalmente, sino que debe ser examinada en función de (los) valores” de imparcialidad e independencia¹.

Notifíquese,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Exp. 020-2022-00338-01

¹ CSJ Cas. Civ. Auto del 11 de diciembre de 2006, Exp 2006-01638-00 reiterado en proveídos del 24 de junio de 2009, Exp. 2008-01847-00; 6 de julio de 2010, Exp. 2009-00974-00; atc4857-2014 del 22 de agosto de 2014, Exp. 2014-00048-00 y AC 1812-2015.

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **845f73d001b249ba50b6c618dab3dbb042002e29e19d6530c76e5d67aa54b1f2**

Documento generado en 27/03/2023 10:11:50 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103023 2015 00785 05
Procedencia: Juzgado Veintitrés Civil del Circuito
Demandante: Altos de Teusacá S.A. y otros.
Demandado: Arias Serna & Saravia S.A.S. y otros.
Proceso: Ejecutivo por obligación de hacer
Asunto: Adición y aclaración de sentencia.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve la solicitud de adición y aclaración formulada por el apoderado de la parte activante, frente a la Sentencia proferida por esta Corporación el 16 de febrero de 2023, dentro del proceso **EJECUTIVO POR OBLIGACIÓN DE HACER** promovido por **ALTOS DE TEUSACÁ S.A., FORESTAL ANDINA S.A. y SAMUEL RASCOVSKY RASCOVSKY** contra **ARIAS SERNA & SARAVIA S.A.S., PROMOVER GERENCIA INMOBILIARIA S.A.S. e INVERSIONES PROARSESA S.A. -ACTUALMENTE EN LIQUIDACIÓN-**.

3. ANTECEDENTES

3.1. Mediante la providencia objeto del *petitum*, se zanjó el recurso de apelación interpuesto por los precursores. Se resolvió:

*“...8.1. **REVOCAR** los numerales primero, segundo, tercero y sexto del acápite resolutivo de la sentencia proferida el 29 de septiembre de 2022, por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de la capital, para en su lugar, declarar probadas de manera parcial las excepciones denominadas“...**CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE HACER CONSISTENTE EN “EJECUTAR LAS OBRAS DEL EJE VIAL No. 1: CONSTRUCCIÓN DEL 372.13 METROS LINEALES DE VÍA, ANDEN E ILUMINACIÓN, Y REDES DE SERVICIOS DE ACUEDUCTO, ENERGÍA ELÉCTRICA Y TELEFONÍA, PARA LLEGAR AL LÍMITE CON LA ETAPA 2 DE ALTOS DE TEUSACÁ” -PAGO...**” y “...**CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE HACER CONSISTENTE EN "EJECUTAR LAS OBRAS DEL EJE VIAL No. 2: CONSTRUCCIÓN DE 106 METROS DE ANDÉN, LUMINARIAS EN UN TRAMO DE 150 METROS LINEALES, ASÍ COMO LA CONEXIÓN PARA LAS ETAPAS 3 Y 4 DE ALTOS DE TEUSACÁ, AL SISTEMA DE SUMINISTRO DE AGUA PROVENIENTE DEL ACUEDUCTO INTERVEREDAL DE AGUAS DE BOGOTÁ INCLUYENDO LA INSTALACIÓN DE UN MACROMEDIDOR Y EVENTUALMENTE UNA VÁLVULA DE MANEJO DE PRESIÓN, PREVIA CONSULTA A AGUAS DE BOGOTÁ” -PAGO...**” . No probada la nominada “...**CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE HACER CONSISTENTE EN “EJECUTAR LAS OBRAS QUE GARANTICEN, DURANTE EL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DE LA PRIMERA ETAPA, EL CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE AGUAS NEGRAS ASÍ COMO EL MANEJO DE AGUA RECICLADA” -PAGO...**”.*

8.2. ORDENAR, en consecuencia, **SEGUIR ADELANTE CON LA**

EJECUCIÓN, con el propósito que las compañías intimadas ejecuten: la construcción de la red de servicio de energía eléctrica, acorde al diseño y normatividad correspondiente, en el eje vía número 1; la conexión, para las Etapas 3 y 4 de Altos de Teusacá, al sistema de suministro de agua, proveniente del acueducto interveredal de Aguas de Bogotá, en el eje vial número 2; y las obras que garanticen, durante el lapso de construcción de la Primera Etapa, el correcto funcionamiento de la Planta de Tratamiento de Aguas negras, así como el manejo del agua reciclada, de la manera señalada en los considerandos del laudo arbitral.

8.3. CONFIRMAR los demás ordinales de la parte resolutive del aludido pronunciamiento.

8.4. SIN COSTAS en esta Sede.

8.5. DEVOLVER el expediente a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso...”¹.

3.2. El mandatario judicial de los actores deprecó adicionar y aclarar la sentencia, respectivamente, para que:

3.2.1. Se ordene a los ejecutados realizar la instalación de válvulas reguladoras de presión de las redes del servicio de acueducto, en el eje vial número 1, tópico sobre el que este Despacho omitió pronunciarse, pese a que tales aparatos hacen parte del aludido sistema de canales, el cual, en el laudo arbitral emitido el 4 de junio de 2013, se les impuso ejecutar, en forma solidaria, hasta llegar al límite con la Etapa 2 de Altos de Teusacá.

Lo anterior, máxime cuando si bien la comunicación GOP-204-2016-889 del 26 de agosto de 2016, emanada por Aguas de Bogotá,

¹ Folios 40 y 41 del archivo 13SENTENCIA023 2015 000785 05 ejec. Oblig. hacer – perju. Mora.

extrañó las estaciones reguladoras de presión, -por lo que recomendó no realizar conexiones hasta que se complete el estudio que permita contar con condiciones funcionales y seguras para llenar el tanque 2-, su revocatoria, mediante escrito GC-302-2016-1646 del 3 de octubre de 2016, obedeció a que en la etapa 3 eran innecesarias dichas válvulas, a diferencia de lo ocurrido en el eje vial 1.

3.2.2. Se aclare, cómo deben proceder las intimadas para materializar la conexión del servicio de energía en el proyecto, si en la misiva proveniente de Codensa -hoy Enel- del 13 de febrero de 2019, indicó que debía hacer la solicitud de condiciones del servicio, presentar los diseños apropiados y realizada la construcción, recibir la obra para que se pueda energizar, siendo necesario para esto último, la obtención de aprobaciones por parte de las autoridades competentes, lo cual no fue incluido en la orden de seguir adelante con la ejecución.

Aunado, la forma en que adelantan la conexión al suministro de agua proveniente del acueducto interveredal, para las etapas 3 y 4, cuando dichas obras ya fueron ejecutadas por Altos de Teusacá con una inversión de \$52.915.922.00, según estimó la Sociedad Colombiana de Ingenieros en la complementación del laborío efectuado².

4. CONSIDERACIONES

4.1. Prevé el artículo 287 del Código General del Proceso que *“...[c]uando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad...”*.

² Archivo 14SolicitudAclaraciónYOAdición.

Dicha disposición no pretende cosa distinta que mantener vigente y en línea de principio la congruencia que debe preceder los veredictos judiciales.

En efecto, a través de esa vía se suplen las omisiones sobre las cuestiones oportunamente expuestas en el curso de la instancia y que son desde luego, materia del debate procesal.

Pues bien, se observa que en la determinación de fondo el Tribunal se circunscribió a dirimir cada uno de los alegatos de las recurrentes, manifestados en los reparos, así como en la sustentación adelantada ante esta Sede, conforme lo previsto por el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia, sin que se hubiera omitido la resolución de un aspecto que por ley debiera zanjarse en la sentencia.

Particularmente, en el numeral 7.7. de los considerandos, contrario a lo indicado por el solicitante, se puntualizó que no se ordenaba proseguir con la ejecución para que las convocadas efectuaran la instalación de las redes de servicio de acueducto del eje vial número 1, concretamente, las válvulas reguladoras de presión, porque tal acto debía ejecutarse, previa consulta con aguas de Bogotá, quien no emitió orden en tal sentido.

La comunicación GOP-204-2016-889, suscrita por la Dirección de Proyectos de la entidad, en la que se extrañó la presencia de tales aparatos en la red, fue revocada en la GC-302-2016-1646 del 3 de octubre de 2016. Aunado, el documento fotográfico que registró el caudal restringido para la segunda etapa de la parcelación hasta que no se instalaran tales artefactos, tampoco se infiere que provenga de la empresa de acueducto³.

³ Folio 32 del archivo 13SENTENCIA023 2015 00785 05 ejec. Oblig. hacer – perju. Mora.

En consecuencia, en el numeral 8.2. de la parte resolutive del veredicto no se extendió la ejecución, al acople de las aludidas máquinas.

Acorde a los anteriores derroteros, debe puntualizarse que devienen frustráneos los pedimentos de adición, pues se atendieron todos y cada uno de los motivos de disconformidad; en concreto, lo atinente a las razones por las cuales no se continuaba con la ejecución respecto de la instalación de las válvulas de presión en el eje vial número 1.

Por demás, valga precisar, las inconformidades que el togado que representa a la pasiva pueda tener frente a lo resuelto sobre el tópico, escapen del ámbito de la complementación de una providencia.

4.2. Autoriza el artículo 285 del Código General del Proceso, la aclaración de las providencias judiciales con el propósito que el Funcionario que la profirió subsane los defectos o deficiencias de orden material, a lo cual procederá de oficio en el término de su ejecutoria, o a petición de parte presentada dentro del mismo.

Esta modalidad que cobra importancia para efectos de la petición que ahora se despacha, se encuentra instituida para aquellos eventos en que la decisión contenga frases o conceptos que procuren motivo de duda, siempre que estén contenidos en el acápite resolutive o influyan en él.

Procede únicamente cuando la duda o incertidumbre se advierta en la parte resolutive, ya que si ella es diáfana no habrá lugar a la misma, aun cuando persistan frases oscuras en las motivaciones, a menos que, como lo señala la propia norma, la resolutive refiera a ellas y de la remisión surja la ambigüedad.

4.3. Descendiendo en el sub-judice, de entrada, se advierte lo impróspero del pedimento aclaratorio, como quiera que del somero examen del ordinal 8.2. del acápite resolutivo de la determinación no se aprecian frases o conceptos que procuren motivo de duda.

En coherencia con lo allí dispuesto, en el numeral 7.6. de las motivaciones se precisó que las convocadas inobservaron la carga de realizar la conexión de agua potable para las etapas 3 y 4, la cual no puede considerarse cumplida, en su nombre, por haberla ejecutado una de las demandantes, porque le correspondía materializarla a aquéllas y no a otro, dada la condición especial que las demandadas detentan, con ocasión de lo cual se comprometieron a ejecutar tal obligación de hacer.

Además, se dijo que no fue la voluntad de Altos de Teusacá S.A. realizar la prestación que le atañía a su contraparte, en la medida que esta construyó una red diferente a la que a aquélla le concernía hacer, para suplir la necesidad de los adquirentes⁴.

Se concluyó que era dable continuar con la ejecución para que las encausadas realizarán la memorada obra, por supuesto, en los términos ordenados en la decisión arbitral ejecutada.

Asimismo, en el ordinal 7.8. de la parte considerativa se puntualizó que las convocadas, según el tenor literal de lo dispuesto en el laudo arbitral, debían obtener las aprobaciones de las autoridades competentes para adelantar la edificación de las redes de servicios públicos, mas no para tener estos servicios, carga que, de cualquier forma, no es viable perseguir por esta vía, ya que ni siquiera fue objeto de *petitum* en la demanda⁵.

⁴ Folios 31 y 32 *ibídem*.

⁵ Folio 33 *ibídem*.

Así las cosas, se desestima el ruego de aclaración, sin lugar a más consideraciones, pues en últimas, lo que plantea la libelista es su discrepancia con las razones de las decisiones en comento y con la determinación misma, respecto de temas que fueron resueltos en el pronunciamiento, de cara a los elementos de juicio y a las disposiciones legales que disciplinan el asunto, que por supuesto, son aspectos ajenos a la aclaración.

En consecuencia, se denegará la solicitud de aclaración planteada.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA, EN SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL,**

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la adición y aclaración de la providencia calendada el 16 de febrero de 2023, por las razones expuestas en la parte considerativa.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:

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

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

Luz Stella Agray Vargas
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: **de0dbcfe0fe844b1e68841d660eaa3a2e00ec2340f0f71eabe81bed9e0baceeb**

Documento generado en 27/03/2023 02:30:16 PM

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

República de Colombia

Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-03-026-2021-00398-02

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la **SENTENCIA** proferida el día 20 de enero del año en curso, por el Juzgado Veintiséis Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta la aquí apelante para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por la impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **a0c73e42da17f434ea40aee2d480e2d72a79e27b7d64eed800c8424cf56dedc5**

Documento generado en 27/03/2023 09:52:32 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., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

11001 3103 034 2015 00614 01

Ref. proceso ejecutivo de Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo frente a Jorge Enrique Gutiérrez

Se CONFIRMARÁ el auto de 22 de julio de 2022 (cuya apelación fue asignada por reparto al suscrito Magistrado el día 14 de marzo de 2023), por cuyo conducto y con apoyo en el artículo 317 num. 2 lit. **b)** del C. G. del P., el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá decretó la terminación del proceso de la referencia por haber transcurrido más de 2 años en total inactividad.

El demandante (cesionario, único apelante), con soporte en un precedente del “Tribunal Contencioso Administrativo” (no dijo de cuál distrito judicial ni identificó la providencia) manifestó que dentro del término de ejecutoria del auto apelado presentó una “solicitud de elaboración de un nuevo despacho comisorio”, con lo cual “se desvirtúa la presunción de desinterés en el proceso”.

Para decidir SE CONSIDERA:

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

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

El expediente en referencia (en el que se dictó auto ordenando seguir la ejecución) permaneció inactivo por un periodo que supera el bienio que contempla el numeral 2º, literal *b* del artículo 317 en cita.

Obsérvese que, en la etapa pertinente, la única intervención relevante de la parte ejecutante se remonta al **24 de octubre de 2016** (hoja 77, PDF c-2) y que el último auto fue notificado por estado del **20 de febrero de 2017** (hoja 84 PD, *ibidem*),

sin que la foliatura reporte que, entre la segunda data en cita y la fecha en que se dictó la providencia cuya apelación hoy se decide (**22 de julio de 2022**), se hubiera realizado alguna actuación -por iniciativa de las partes o del juzgador- que hubiese interrumpido el bienio, cual lo autoriza el literal c) de la misma norma.

2. A esta altura del discurso, cabe añadir que el suscrito Magistrado no hace suyo el precedente de un Tribunal Contencioso Administrativo traído a cuento por el apelante (que se señaló sin mayor precisión), según el cual si durante el término de ejecutoria del auto apelado se acomete la carga procesal que se echa de menos “se desvirtúa la presunción de desinterés en el proceso”.

Lo anterior, por cuanto, de existir ese precedente de la jurisdicción contencioso administrativa, el mismo no es vinculante a la justicia ordinaria.

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

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

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

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

Aquí, la parte actora -la llamada por excelencia a impulsar el agotamiento del proceso ejecutivo de marras, a través, por vía de ejemplo, de la solicitud de materialización de medidas cautelares; actualización de la liquidación del crédito y costas, etc.-, no efectuó ni promovió actuación alguna en la etapa pertinente, según viene de verse.

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

DECISIÓN

Así las cosas, el suscrito Magistrado CONFIRMA el auto que el 22 de julio de 2022 profirió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias en el proceso ejecutivo de la referencia.

Sin costas de segunda instancia, por no aparecer causadas.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase

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: **4d69b936b1769861e83b74386a0ec769219d72f4db1175d19c90a197ad25ea6a**

Documento generado en 27/03/2023 09:47:24 AM

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

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

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-03-035-2021-00149-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra de la **SENTENCIA** proferida el día 23 de febrero del año en curso, por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta el aquí apelante para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por la impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Teniendo en cuenta que la sentencia emitida por la funcionaria *a quo* no se advierte simplemente declarativa, toda vez que se condenó a la restitución de los predios a reivindicar, de conformidad con lo preceptuado en el inciso final del artículo 325 del C. G. del P., por Secretaría, ofíciase al Juez de primera instancia informándole el efecto en que se admitió la apelación interpuesta.

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: **1ea51a90b44ea93717bb6da3133f970a953eb1f15738d5a1bddfa8b4d0fc5552**

Documento generado en 27/03/2023 12:01:16 PM

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

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

Ejecutivo
Demandante: Luis Alberto Blanco Alfonso
Demandado: María Lucely del Socorro Sánchez García
Exp. 036-2021-00059-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO:

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Bogotá D.C., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante contra el auto proferido el veintinueve de junio de dos mil veintidós por el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. Mediante proveído calendado veintinueve de junio de dos mil veintidós, la autoridad de primer grado aprobó la liquidación de costas elaborada por la secretaría por \$5.638.000, determinación contra la que se alzó el representante judicial del extremo actor con recursos de reposición y apelación subsidiaria, fundados en que “el proceder del suscrito profesional del derecho fue verdaderamente prolijo y llevó al éxito del proceso al atenderse favorablemente las peticiones, y en lo referente a la cuantía atenderse a la liquidación del crédito presentada con la demanda que se cuantificó en [...] \$205.614.155, razón por la que como el máximo establecido por la Ley es del 7,5%, lo justo y equitativo con la parte” sería, a su consideración, el 6,5%.

2. Para resolver la impugnación horizontal, el veintinueve de noviembre de dos mil veintidós adujo la señora jueza, que tomó como base para liquidar las agencias en derecho el capital pretendido, esto es, la suma de \$140.000.000 al que le aplicó un 4%, estipendio que se encuentra dentro del rango establecido por el legislador, por lo que mantuvo su decisión; acto seguido concedió la alzada.

3. En aras de resolver la discordia extractada conviene resaltar que según el artículo 366.4 del estatuto adjetivo para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura, destacando que “si aquellas establecen solamente un mínimo, o éste y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas”.

4. Por igual ha de memorarse que la fijación de las agencias en derecho para el caso bajo estudio debía sujetarse a los límites señalados por el artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 en el que se estipuló que cuando se dicte auto de seguir adelante la ejecución en los juicios ejecutivos de mayor cuantía en primera instancia las tarifas oscilan “[...] entre el 3% y el 7,5% **de la suma determinada** [...]” (negrilla fuera de texto) las que deben ponderarse inversamente “[...] esto es, a mayor valor menor porcentaje, a menor valor mayor porcentaje [...]”¹, regla que no fue acatada por la juzgadora de primer grado ya que para la

¹ Parágrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016

ponderación de las agencias no se tuvo en cuenta la totalidad de las pretensiones.

En efecto, dado que mediante proveído del veinte de octubre de dos mil veintiuno se ordenó seguir adelante con la ejecución “en la forma dispuesta en el mandamiento de pago” y en este se incluyeron los capitales señalados en los pagares 005, 006 y 007 junto con los respectivos intereses moratorios debió tomarse la sumatoria de esos guarismos a la fecha de presentación de la demanda² para determinar la base de liquidación de las agencias en derecho y no únicamente los capitales.

5. Con esa orientación se modificará la determinación atacada teniendo como base de liquidación de las agencias en derecho el monto de \$205.614.155 el que no solamente sirvió para estimar la cuantía sino además para definir la competencia del presente, por el que luego de analizadas las características de la controversia, el tiempo de duración del litigio ante la falta de debate por silencio del demandado, conduce a que la condena se imponga en un equivalente del 3,5% de lo pretendido, que esta Sala estima como justa retribución de la actuación desarrollada por la parte actora, por lo que las agencias se incrementarán a la suma de \$7.161.495, motivaciones por las que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Unitaria.

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

² Ordinal 1 del artículo 26 del Código General del Proceso

En consecuencia, se aprueba en la suma de siete millones ciento noventa y nueve mil cuatrocientos noventa y cinco pesos (\$7.199.495) la liquidación de costas efectuada por la Secretaría de primera instancia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Notifíquese,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Exp. 11001310303620210005901

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **2ec9238c58f60dfd68d25c219eed8ac05050914c4ac48f0de27f394374c0eab8**

Documento generado en 27/03/2023 10:44:00 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., veintisiete de marzo de dos mil veintitrés.

Radicado: 11001 31 03 037 2021 **00443** 01

Proceso: Invías Vs. María Isabel López Mejía.

De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022, se **DECLARA DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 3 de marzo de 2023 por el Juzgado 37 Civil del Circuito, comoquiera que no fue sustentado, pues no se allegó escrito alguno para esos efectos durante el traslado otorgado conforme a dicha normatividad.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 037 2021 00443 01

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 Civil

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

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

Código de verificación: **88b8ea31e5efeb1969b0110813798b75024d6d69fe8b890d8d74fc825fc36762**

Documento generado en 27/03/2023 04:19:32 PM

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

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

República de Colombia

Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-03-038-2019-000720-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la encartada Acción Sociedad Fiduciaria S.A. y la llamada en garantía SBS Seguros Colombia S.A., en contra de la **SENTENCIA** proferida el día 30 de noviembre del año 2022, por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta los aquí apelantes para sustentar las alzas formuladas, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a las partes contrarias por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tienen, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por la impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **56977856d8aad94ceab89571cc6e48fdea4928826ab29746f2daa83dd876f817**

Documento generado en 27/03/2023 09:51:17 AM

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

ACLARACIÓN DE VOTO

Ref. Proceso verbal No. 110013103001201501240 03

De Aura Mariela Segura de Borda contra los herederos de César Julio Cortés y personas indeterminadas.

Aunque se comparte que la demandante no lograría su propósito de adquirir por prescripción adquisitiva el inmueble porque quedó probado que la señora Segura era tenedora, o al menos poseedora desde 2007 sin cumplir el plazo decenal a la fecha en que propuso la demanda, 24 de julio de 2015, veo la necesidad de observar, nuevamente, un defecto en el trámite que, en este puntual caso, consistió en realizar el registro público del proceso de manera incompleta puesto que no se incluyeron los datos de predio.

El Acuerdo No. PSAA14-10118 de marzo 4 de 2014, ("Por el cual se crean y organizan los Registros Nacionales de Personas Emplazadas, de Procesos de Pertenencia, Bienes Vacantes o Mostrencos, y de Procesos de Sucesión") dispuso que los registros nacionales "estarán disponibles al público en general a través de la página web de la Rama Judicial: www.ramajudicial.gov.co, para facilitar su acceso, consulta y disponibilidad de la información en todo momento" (art. 3).

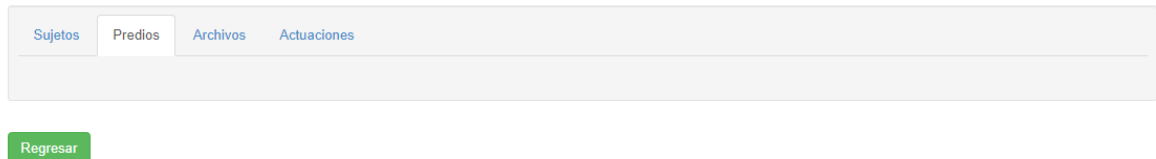
la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial expidió los manuales "DE USO DE LOS REGISTROS NACIONALES (RN) PARA DESPACHOS JUDICIALES", y el "DE USO PARA LA CONSULTA DE PERSONAS EMPLAZADAS Y LOS REGISTROS NACIONALES (RN)", el 20 de febrero de 2015. El segundo indica que cualquier persona debe tener acceso a la consulta por "Datos del proceso, Datos del ciudadano emplazado e Identificación de un predio", y en esta última opción "es viable consultar por cualquiera" de las siguientes entradas "número de matrícula inmobiliaria" y "cédula catastral", El artículo 375 núm. 7 del C.G.P. prevé que "el juez ordenará la inclusión del contenido de la valla o del aviso en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia".

Aunque la falencia no fue por el registro del proceso ni el emplazamiento, sí de la información que omitió sobre el bien objeto del litigio. Si la reglamentación del Acuerdo y el artículo 375 disponen que el ciudadano deba tener acceso a los datos del predio y al contenido de la valla, esa omisión desconoce un principio toral del procedimiento: "Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento" (art. 13)

De la publicidad y conocimiento de la información que permita identificar el predio pende el ejercicio de los "derechos sobre el inmueble" que crean tener los terceros

interesados, (lit. f) núm. 7 del art. 375), finalidad del registro en los procesos de pertenencia. Que cualquier persona diligente pueda conocer la existencia del juicio no es suficiente porque, como tercero, no tendrá acceso al expediente para saber sobre cuál inmueble trata el litigio.

Al consultar la página de la rama judicial se constata la existencia del proceso, los datos de las partes y personas emplazadas con la inclusión de los archivos atinentes a ese acto. Pero en lo que concierne con el predio no se visualiza ningún registro:



Sujetos Predios Archivos Actuaciones

Regresar

No aparecen los datos que lo identifican, como dice el Acuerdo, ni se cargó el archivo con el contenido de la valla exigido por el código.

No es bueno propiciar que los jueces desatiendan las reglas del proceso, delegando el registro en sus colaboradores sin supervisión o control, dadas las equivocaciones en el uso de los aplicativos del Registro Nacional de Personas Emplazadas y Procesos de Pertenencia, que no son poco frecuentes. Esto no debió pasar inadvertido pues es tarea del funcionario verificar la correcta dirección del proceso (art. 42).

RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Magistrado

Firmado Por:

Ricardo Acosta Buitrago

Magistrado

Sala Civil Despacho 015 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: **805e1eff90b54f75b3ed509b3dbd906c18d66cb7caaffdac79769e4610d9bee0**

Documento generado en 27/03/2023 11:02:27 AM

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

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