

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



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

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
Magistrada Ponente

Radicación No. 11001319900320210409601

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 04, 11 y 18 de mayo de 2023. Actas No. 16, 17 y 18.

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Procede la Sala Dual a resolver el recurso de súplica intentado por el demandante Jorge Arturo Matamoros Blanco, contra el auto de 19 de septiembre de 2022 proferido por la Magistrada Martha Isabel García Serrano, mediante el cual se admitió la alzada interpuesta por la Compañía de Seguros Bolívar S.A. contra la sentencia de primer grado.

I. ANTECEDENTES

Al Tribunal arribó el recurso vertical formulado por Seguros Bolívar S.A., mediante el cual se atacaba el fallo dictado el 03 de agosto de 2022, por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Repartido el expediente a la Dra. Martha Isabel García Serrano, y una vez efectuado el examen preliminar de las diligencias, la Ponente decidió admitir a trámite la censura en segunda instancia¹, al encontrar satisfechos los requisitos del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

¹ Archivo No. 05AutoAdmite.pdf. Decisión del 19 de septiembre de 2022.

Inconforme con esta determinación, el demandante reclamó súplica en su contra², motivo por el cual se encuentra la actuación ante este Despacho para lo pertinente.

El abogado argumentó, en síntesis, que el recurso interpuesto por su contraparte es genérico e indeterminable. Ello, pues Seguros Bolívar reprochó el yerro de la Delegatura bajo la premisa atinente a *“que si se acreditó la relevancia de la información omitida por el señor Matamoros al momento de vincularse a la póliza y por lo tanto están acreditados los supuestos de hecho previstos en el artículo 1.058 para que esa excepción prosperara y se negara las pretensiones de la demanda”*, afirmación que considera bastante abierta.

En consecuencia, para el profesional, ello no constituye un *“reparo concreto”* contra la decisión de conformidad con la norma procesal y, por ende, debe el Tribunal declarar desierta la alzada formulada por la aseguradora.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el canon 331 del Código General del Proceso, la súplica procede no solo contra los autos que, por su naturaleza son apelables, dictados por el Magistrado Sustanciador en el curso de la segunda o la única instancia, sino también contra la decisión que resuelva sobre la admisión del recurso de apelación o casación, y aquellos dentro del trámite de los recursos extraordinarios de revisión o casación.

Para resolver el presente asunto, recuérdese lo dispuesto en el inciso segundo del numeral tercero del precepto 322 *ibidem*, que indica que *“[c]uando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por*

² Recurso de reposición adecuado por virtud del canon 318 procesal. Ver auto del 09 de febrero de 2023, archivo No. 10AdecuaTramiteSuplica.pdf.

fuera de audiencia, **deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión**, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior” y, renglón seguido prevé que “[p]ara la sustentación del recurso **será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad** con la providencia apelada” (resaltado).

Sobre la figura del reparo concreto, ha explicado la Corte Suprema de Justicia que aquella obedece a una enunciación de una inconformidad, eso sí, desprovista de argumentación, pues se limita a delinear los contornos sobre los cuales el recurrente desplegará el acto de sustentación ante el Superior, en el caso de la apelación contra sentencias judiciales³.

Ahora bien. De lo visto en la audiencia de instrucción y juzgamiento del 03 de agosto de 2022, se encuentra que la apoderada de Seguros Bolívar, luego de proferirse el fallo desfavorable a sus intereses, formuló apelación “*contra la decisión de declarar no probada la excepción de nulidad del seguro por reticencia*” y manifestó que su “*argumento central*” es que “*contrario a lo señalado por la Delegatura, consideró que sí se acreditó la relevancia de la información omitida por el señor Matamoros al momento de vincularse a la póliza y por lo tanto están acreditados los supuestos de hecho previstos en el artículo 1.058 para que esa excepción prosperara y se negaran las pretensiones de la demanda*”.

Con sustento en lo anterior, la Delegatura autorizó el recurso vertical y ordenó el envío del expediente al superior.

En esa línea, no erró la Magistrada al tramitar la apelación intentada por Compañía de Seguros Bolívar S.A., pues –se reitera–, si su apoderada en la vista pública del 03 de agosto de 2022, enunció genéricamente la forma en que reprocharía el fallo

³ Corte Suprema de Justicia, Sentencia STC999-2022. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque

del primer grado, pues insistió en la “*nulidad del seguro por reticencia*”, no había lugar a inadmitir la segunda instancia.

En un caso de similares contornos, recordó recientemente la Corte Suprema de Justicia que⁴:

*“no resulta acertada la postura de la sala recriminada, de que con la exposición de «los reparos concretos» no se atacó en debida forma el fallo de primer grado, pues con lo indicado al momento de la interposición quedaron evidenciados claros supuestos de inconformidad satisfaciendo las exigencias anotadas, en tanto que «delimitó de manera clara y comprensible el motivo de desacuerdo», que merecen la valoración del superior según sea del caso, por lo que, **«no podía afirmarse que no atendió la actuación que la ley le asignó al no requerirse para ese propósito discursos dialecticos o un número determinado de cuartillas, máxime que resulta excesivo imponerle cargas argumentativas que son propias de otro estadio procesal, como es, se itera, la sustentación misma (CSJ. STC13022-2017, reiterada en CSJ 4863-2019) (Énfasis no original)».***

Analizado lo anterior, esta Sala Dual concluye que, contrario a lo afirmado por el recurrente, los argumentos expuestos por la apelante para controvertir la sentencia de la Superintendencia Financiera de Colombia, resultaban suficientes para abrirle el paso a su estudio en segunda instancia, previa su sustentación.

Ello, pues es claro que Seguros Bolívar S.A. busca que se decida por el Tribunal, si existe nulidad o no derivada de la reticencia de Jorge Arturo Matamoros Blanco en su declaración imprecisa del estado del riesgo, en los términos solicitados desde las excepciones planteadas por la parte demandada.

Por lo hasta ahora argumentado, se impone confirmar la decisión suplicada. Sin condena en costas por no estar causadas.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DUAL DE DECISIÓN CIVIL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sentencia STC2540-2023. M.P. Martha Patricia Guzmán Álvarez

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto suplicado del 19 de septiembre de 2022 proferido por la Magistrada Martha Isabel García Serrano.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Despacho de la Magistrada Sustanciadora, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

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

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **7fba0d410877e5d26a299538a127605b47352a5e1ad263bbef7d9904b564ac58**

Documento generado en 24/05/2023 08:16:53 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 TERCERA DE DECISIÓN CIVIL**

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ

Magistrada Ponente

Radicación: 11001319900320220053701

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión de once (11) y dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023). Actas No. 17 y 18.

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Se decide el recurso de apelación interpuesto en oposición a la sentencia proferida el 5 de diciembre de 2022, por el Delegado para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera, dentro del proceso de protección del consumidor adelantado por Luz Marina Rodríguez Murcia contra Seguros de Vida Alfa - Vidalfa S.A. y el Banco de Occidente.

I. ANTECEDENTES

1.- Pretensiones.¹ Declarar que Seguros Alfa S.A y el Banco de Occidente S.A, son civil y contractualmente responsables al fallar en el deber de diligencia respecto al pago del seguro del crédito hipotecario N°190010966 a favor de Luis Eduardo Tamayo Cañón (fallecido). En consecuencia, se condenen al pago de los valores afianzados en la póliza, el cual deberá hacerse al Banco de Occidente hasta el importe de los saldos insolutos a corte de 16 de Julio de 2021, y el resto, se entregue a la demandante como causahabiente del señor Tamayo. También, se ordene: i) el

¹PrimeraInstancia.2022028176.001DemandaYAnexos.

reconocimiento de los intereses de mora sobre el monto asegurado; ii) devolver las cuotas, primas y emolumentos recibidos o descontados por concepto de los productos financieros; iii) al Banco de Occidente S.A expedir el paz y salvo; iv) las medidas oportunas acorde con las facultades *ultra y extra petita*, y condenar en costas.

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

La demandante es la compañera permanente supérstite de Luis Eduardo Tamayo Cañón, fallecido el 16 de julio de 2021. En el 2020, el Banco de Occidente les aprobó el crédito hipotecario No. 190010966, formalizado mediante la escritura pública No. 906 del 30 de julio de 2020 de la Notaría 26 del Círculo de Bogotá, la cual dispuso que los hipotecantes respondían solidariamente por la obligación de \$262.500.000, y para amparar los riesgos a favor del acreedor, se comprometían a adquirir seguros, cuya prima sería adicional a la cuota correspondiente. En virtud de ello, tomaron la cobertura de vida con Seguros Alfa S.A.

El fallecimiento del señor Tamayo acaeció por causa natural, y constituyó un siniestro para la cobertura total del crédito, según lo estipula el numeral 13 de la póliza. La accionante efectuó la solicitud, y Seguros Alfa S.A la objetó al argumentar que verificadas sus bases de datos y las del Banco de Occidente, el mencionado no era deudor de la obligación hipotecaria, por lo que no pertenecía al grupo asegurado. Igualmente, la entidad bancaria adujo que el crédito sólo está a nombre de Luz Marina Rodríguez Murcia.

La objeción no es válida, tanto la demandante como su compañero se constituyeron como hipotecantes. Además, en el seguro de grupo de deudores, se dispuso que “*los asegurados son*

² Ibidem.

los deudores hipotecarios de vivienda”, por ende, acorde con el artículo 1080 del Código de Comercio, la aseguradora está en mora del pago, desde el 12 de noviembre de 2021.

3. Trámite Procesal. El Superintendente en auto del 21 de febrero de 2022, admitió la demanda y dispuso correr traslado al extremo pasivo³.

3.1- El apoderado de Banco de Occidente.⁴ Se opuso a las pretensiones y presentó excepciones referidas a la “*Inexistencia de la pretendida responsabilidad civil contractual del Banco de Occidente*”, “*Inexistencia de prima pagada por el señor Luis Eduardo Tamayo Cañón como elemento esencial del contrato de seguro*”, “*Banco de Occidente informó a la consumidora Luz Marina Rodríguez Murcia las condiciones de aprobación del crédito relacionado con el seguro de vida*”.

Argumentó que la demandante es la única titular de los derechos y obligaciones derivados de la operación de crédito, pues el pagaré que instrumentalizó la obligación no fue suscrito de manera solidaria por Luis Eduardo Tamayo Cañón, y tampoco quedó consignado en la carta de aprobación la firma de un codeudor; además, no existe un contrato de seguro, en el cual, el mencionado señor se haya vinculado.

3.1- El apoderado de Seguros de Vida Alfa⁵ propuso como exceptivas la “*Falta de legitimación en la causa por activa para cobrar la indemnización de la Póliza de Seguro de Vida Grupo Deudores No. GRD-476. 2.*”, “*Falta de Legitimación por pasiva de VIDALFA S.A. con la pretensión de reembolso de cuotas y emolumentos.*”, “*Inexistencia de los elementos de la responsabilidad contractual en cabeza de SEGUROS DE VIDA.*”,

³PrimeraInstancia.2022028176.005AutoAdmisorioVerbal.

⁴PrimeraInstancia.2022028176.019Contestación.

⁵PrimeraInstancia.2022028176.023Contestación.

“Ausencia de cobertura de la Póliza de Seguro de Vida Grupo Deudores No. GRD-476 con respecto a LUIS EDUARDO TAMAYO CAÑÓN”, “La cobertura de la Póliza se circunscribe a los términos de su clausulado.”, “Inexistencia de siniestro de conformidad con los términos de la Póliza de Seguro de Vida Grupo Deudores.”, “Cobro de lo no debido.”, “Imprudencia de la pretensión sobre el reconocimiento y pago de intereses moratorios”, “Imprudencia de la devolución de las primas pagadas con fundamento en la Póliza de Vida Grupo Deudores No. GRD-487”.

Expuso en relación con el crédito hipotecario, que sólo aseguró a la señora Rodríguez Murcia, por ende, la muerte de Luis Eduardo Tamayo no constituye siniestro, pues no es parte del contrato. Aclaró que el documento al que se refieren en la demanda corresponde al certificado general, el cual no puede asimilarse al *“certificado individual de seguro de vida grupo deudores”* que se emite para cada uno de los afianzados.

4. Fallo acusado de primera instancia⁶. En audiencia del 5 de diciembre de 2022, negó las pretensiones y condenó en costas a la demandante. Anotó que, de acuerdo con el certificado individual de la póliza de seguro de vida, quedó acreditado que la condición de deudora y asegurada la tenía únicamente Luz Marina Rodríguez Murcia, quien hizo la solicitud para la constitución de la garantía de la obligación, tal como se demostró con los documentos allegados. Luego, ante la muerte del señor Tamayo Cañón no existe adeudo exigible a la aseguradora sobre el pago del crédito, por ende, no hay responsabilidad contractual de Seguros de Vida Alfa S.A.

En cuanto al deber del Banco de Occidente, afin a la información en el proceso de ofrecimiento y contratación del seguro, después de analizar las declaraciones de la señora Luz

⁶PrimeraInstancia.2022028176.092Falloniegapretensiones. 094Anexo.

Marina, de la testigo Yenni Julieth López Medina y la documental adosada, aseveró que la accionante conocía las características del producto contratado, y su compañero no fue asegurado de la póliza ni deudor del crédito garantizado con la hipoteca, por lo tanto, no se configuró el incumplimiento deprecado.

Destacó que la anterior conclusión no cambia con el contenido del contrato de hipoteca, pues si bien, allí se consignó la firma del señor Tamayo como hipotecante, lo cierto es que de acuerdo con el precepto 7 del mismo, la obligación de adquirir un seguro por riesgo de muerte les correspondía a los deudores, gestión que no adelantó el mencionado respecto de la póliza, quien tampoco suscribió el pagaré.

5. Apelación. Contra la anterior providencia, la demandante formuló recurso de apelación, aceptado mediante auto del 5 de diciembre de 2022⁷, y admitido en efecto suspensivo en providencia del 18 de enero de 2023⁸.

5.1- Sustentación.⁹ El apoderado alegó una indebida valoración probatoria de la escritura pública 906 del 30 de julio de 2020, de la literalidad de la póliza grupo deudores GRD10 000047600, del testimonio de Yenni Julieth López Medina y del interrogatorio de la demandante. Al respecto argumentó:

1.- La escritura pública extendió el amparo de la póliza grupo deudores a los obligados hipotecarios, en tal calidad, quedó allí consignado Luis Eduardo Tamayo Cañón, y así se registró en el folio de matrícula inmobiliaria. Luego, tanto la demandante como el señor Tamayo son deudores asegurados por la póliza GRD10 000047600, y no quienes firmaron el pagaré. De no ser así, se estaría ante un engaño al consumidor en la medida que el

⁷ PrimeraInstancia.2022028176.092Fallo.

⁸ CuadernoTribunal. 12AutoAdmite.

⁹ CuadernoTribunal. 23SustentaciónPdf.

cónyuge de la accionante, tal como ella lo aseveró bajo la gravedad de juramento, firmó la aceptación del crédito, además, suscribió la escritura como deudor hipotecario; documento que fue elaborado por el Banco de Occidente, quien tenía los datos personales del señor Luis Eduardo.

2.-Del testimonio de Yenni Julieth López Medina, se derivan las siguientes inconsistencias: i) manifestó que el señor Tamayo Cañón, firmó la escritura por ser cónyuge de la demandante. Esta aseveración carece de soporte legal, además, el aludido fue referido en nombre propio y como deudor hipotecario. ii) afirmó que toda la gestión para otorgar el crédito se hizo virtualmente y ningún documento fue tramitado físicamente, lo que es falso, pues en la documental existen legajos firmados y diligenciados a puño y letra por la reclamante.

3.- El juez erró al darle tratamiento de contrato individual de seguro a la póliza grupo deudores GRD10 000047600, situación que desdibujó su naturaleza, máxime, cuando la demandante no quiso adquirir un contrato individual.

5.3- Traslado del recurso¹⁰. El apoderado de Seguros de Vida Alfa, reiteró los argumentos de la contestación, y destacó que los testimonios aludidos no son pruebas conducentes para establecer la relación contractual. Asimismo, recalcó que el negocio crediticio es una relación independiente del contrato de seguro, por ende, de considerarse que el señor Tamayo Cañón es deudor solidario, ello no implica que ostente la calidad de afianzado dentro de la Póliza No. GRD-476, pues debía adherirse mediante el certificado individual.

El Banco de Occidente guardó silencio.

¹⁰CuadernoTribunal. 24Descorretraslado.pdf.

II CONSIDERACIONES

1.- De acuerdo con lo previsto en el numeral 2 y el inciso tercero del párrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso, esta Corporación es competente al ser la autoridad superior funcional del juez que hubiese conocido de tramitarse la primera instancia ante la jurisdicción civil.

2.-Así entonces, observado que los presupuestos procesales se encuentran reunidos, sin que concorra causal de nulidad que invalide lo actuado, es procedente emitir pronunciamiento de mérito a la par de lo regulado en el artículo 328 del C.G.P, limitado a las censuras oportunamente presentadas por el apelante, de las cuales, la Sala deriva el siguiente problema jurídico:

2.1- De acuerdo con las características de los contratos de hipoteca y de seguro de vida grupo de deudores, establecer si el juez de primera instancia efectuó una valoración probatoria adecuada para determinar que: i) Luis Eduardo Tamayo Cañón, no tenía la condición de deudor y asegurado, por tanto, su fallecimiento no configuró un siniestro que soporte el pago total del crédito; ii) en el trámite de la gestión de la obligación hipotecaria y de la póliza de seguro, la demandante recibió la información adecuada para adquirir los productos. De resultar negativa las respuestas de estos asuntos, determinar la responsabilidad de las demandadas frente al pago de la obligación por el fenecimiento del mencionado.

3.- Así entonces, para articular la motivación del pronunciamiento, el estudio de las controversias jurídicas formuladas se abordará en el orden expuesto.

4.- Pues bien, sobre la Póliza de Seguro de Vida Grupo Deudores, se debe precisar que aun cuando el legislador no

estableció un concepto concreto del contrato de seguro, la Corte Suprema de Justicia¹¹ a partir de los elementos jurídicos previstos en el artículo 1036 del Código de Comercio, que lo identifica por ser consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva, lo definió como:

“un contrato ‘por virtud del cual una persona -el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina “prima”, dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, (denominada siniestro) a indemnizar al “asegurado” los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta (...)”¹²

Igualmente, sobre las partes de la relación negocial, precisó:

“En dicha convención intervienen el tomador, el asegurador, el asegurado y el beneficiario; los dos primeros, en su condición de partes, pues son quienes intercambian las expresiones de voluntad generadoras del negocio jurídico y asumen las obligaciones derivadas de él; mientras los otros se muestran como interesados en los efectos económicos de dicho pacto.

No obstante, puede ocurrir que las condiciones de tomador y asegurado confluyan en una misma persona, caso en el cual ésta será quien consienta en el negocio y quien, además, sea titular del interés asegurable.”¹³ (Resaltado fuera del texto)

4.1- Entre las modalidades de seguros de personas que se caracterizan porque la fianza recae sobre la vida, salud e integridad corporal, ha explicado:

“5.1. El “seguro de vida grupo”, es una modalidad del “seguro de personas” (artículo 1137 y siguientes del Código de Comercio), que permite a un “tomador”, -para el caso “Fiduciaria Davivienda”-, asegurar un número indeterminado de personas, -de ellas hizo parte el fallecido Luis Alfonso Mesa Sierra-, acuerdo que origina tantos convenios como amparados integren el grupo correspondiente, formalizándose la aceptación de cada uno de sus miembros, mediante la expedición del llamado “certificado individual de seguro” expedido por el “asegurador” y, por lo

¹¹ CSJ SC 19 dic. 2008, rad. 2000-00075-01 citada en la SC5327-2018 del 13 de diciembre de 2018. Mg. P. Luis Alfonso Rico.

¹² CSJ SC 19 dic. 2008, rad. 2000-00075-01 citada en la SC5327-2018 del 13 de diciembre de 2018. Mg. P. Luis Alfonso Rico.

¹³ Ibidem.

*general previo el diligenciamiento por el cliente de la “declaración de asegurabilidad”, que se extiende en un formato preparado por la empresa “aseguradora”.*¹⁴

A partir de este raciocinio, se anota que el certificado individual de seguro, si bien no es el único, si es un elemento de prueba relevante para demostrar la existencia de afianzado del seguro de grupo vida; aspecto para el cual también resultan importantes, la solicitud firmada por el interesado y aquellos anexos que se emitan para adicionar, modificar, suspender, renovar o revocar la póliza, tal como lo dispone el artículo 1048 del Código de Comercio. En efecto, la Corte Suprema precisó la posibilidad de acreditar la relación asegurítica por medios distintos de la póliza, que den cuenta de los elementos esenciales, tales como el interés, el riesgo asegurable, la prima o precio y la obligación condicional del asegurador.¹⁵

4.2- Asimismo, sobre las características del seguro de vida grupo deudores, destacó que su celebración no es obligatoria, ni constituye un requisito indispensable para otorgar un crédito, en tanto es una garantía adicional de carácter personal, cuya aceptación depende de la aquiescencia del deudor y de las políticas de riesgo de la entidad financiera, todo, sin perjuicio de que el obligado decida adquirir dicho amparo por mutuo propio. Anotó también, que el interés asegurable en estos casos está en cabeza del deudor y al acreedor le asiste un interés eventual e indirecto, por ende, es el tomador y obra, para tal efecto, por cuenta de un tercero a veces de los artículos 1039 y 1042 del Código de Comercio.

5.- De otra parte, y sobre la garantía hipotecaria, es sabido que de conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 2457 del Código Civil, esta se extingue junto con la

¹⁴ CSJ. SC. Sentencia del 25 de mayo de 2012. Expediente No. 05001-3103-001-2006-00038-01. Mg.P. Ruth Marina Díaz.

¹⁵ CSJ. Sentencia SC6709-2015 del 28 de mayo. Mg. P. Jesús Vall De Rutén Ruiz.

obligación principal, pues su esencia radica en ser un “*derecho real accesorio*”, en tanto, su creación respalda el cumplimiento de una obligación principal, tal como lo dispone el artículo 1499 del Código Civil, por ende no puedo subsistir sin aquella, tal como lo tiene sentado el alto tribunal. Además, el precepto 2439 ejusdem, estipuló la posibilidad de constituir la para garantizar un adeudo ajeno, al prever: “*Pueden obligarse hipotecariamente los bienes propios para la seguridad de una obligación ajena; pero no habrá acción personal contra el dueño, si éste no se ha sometido expresamente a ella.*”

5.1- Para el caso en estudio, merece especial atención la categoría de hipoteca abierta y sin límite de cuantía, también conocida como eventuales o condicionales, pues para que esta conserve su condición de derecho real accesorio, es necesaria la existencia de una relación jurídica que contenga el crédito que se afianza a cargo del deudor. Al respecto, la Corte precisó que, si durante la vigencia de la relación contractual, la obligación principal no se establece, esta garantía carecería de validez, pues requiere de una determinación posterior para su exigibilidad

*“La lógica jurídica nos conduce a concluir que sería incorrecto plantear la extinción de una obligación accesorio cuando la principal ni siquiera nació a la vida jurídica, salvo el caso de la sujeta a condición suspensiva. **Así, resulta razonable colegir que, si no se definió de manera clara, expresa y exigible la prestación de la obligación principal, la garantía accesorio carecería de validez.***”

*Bajo ese entendimiento, la “hipoteca abierta” está sujeta a una condición suspensiva, cual es la verificación futura de la obligación principal durante la vigencia de la relación contractual. (...)*¹⁶
(Resaltado fuera del texto)

5.2- Explicó que al tenor del precepto 1741 del Código Civil, la omisión de alguno de los requisitos en consideración a su naturaleza, constituyen nulidades absolutas; lo cual acontece en

¹⁶ CSJ. Sentencia STC 2020-00044 de mayo 4 de 2020. Mg. P. Luis Armando Tolosa Villabona.

el caso de las hipotecas abiertas cuando no se constituye el adeudo principal, pues tal como lo dispone el artículo 2438, la obligación otorgada bajo condición suspensiva “no valdrá sino desde que [ésta] se cumpla”, amén, que también le es aplicable la hipótesis del precepto 1539 ibidem.

6.- Acorde con las precisiones doctrinales efectuadas, llegado al punto de estudio del asunto, la Sala no encuentra reparos en la apreciación probatoria del a-quo para negar las pretensiones, pues sustentó la decisión en una valoración integral de las pruebas recaudadas, de las cuales se colige que el señor Luis Eduardo Tamayo Cañón (fallecido), no tenía la condición de deudor asegurado, y a la accionante como consumidora financiera, no se le vulneró el derecho a la información. Ello, conforme con las razones que se expresan en seguida.

7.- Pues bien, el asunto recae sobre la Póliza de Seguro de Vida Grupo Deudores No. GRD-10 0000 476, tomada por el Banco de Occidente, para asegurar a los deudores hipotecarios de vivienda por muerte e incapacidad total y permanente hasta por el 100% de la deuda insoluble, fianza que la demandante deprecia en atención a la muerte de su cónyuge de quien aduce su condición de deudor y asegurado.

7.1- De conformidad con la normativa vigente y la jurisprudencia expuesta, se resalta que la modalidad de contratación de la aludida garantía se dio bajo la forma de una póliza colectiva o de grupo (art. 1064 C.Co.), en la cual, el tomador -banco- actuó por cuenta de terceros determinados o determinables – deudores hipotecarios-, y trasladó los riesgos al asegurador (art. 1039 C.Co.). Por su parte, los deudores a través de la solicitud individual consienten dicha relación aseguradora para entrar a formar parte del grupo y asumir el pago de la prima correspondiente; vinculación que se corrobora con el “certificado individual de seguro de vida grupo deudores”, expedido para cada

uno de los afianzados acorde con la lista que envía la entidad bancaria.

7.2- Obsérvese que en las condiciones particulares de la mencionada póliza tomada por el Banco de Occidente, se identificó como grupo afianzado: los deudores de la entidad financiera mediante la línea de crédito hipotecaria, los deudores solidarios, los codeudores siempre que paguen la prima, y los cónyuges cuando se relacionen en la lista remitida por la entidad, se indique el valor afianzado de la obligación, cumpla los requisitos de asegurabilidad y paguen la prima. Además, se fijó un límite de **76 años 364 días** de edad para ingreso y permanencia de la fianza.

8.- Ahora, de acuerdo con la documental que se relaciona y que obra en el expediente, nótese que la condición de deudora directa de la obligación principal garantizada con la hipoteca y aseguradora en virtud de dicho crédito, sólo la tiene Luz Marina Rodríguez Murcia:

*- Carta de aprobación del crédito de vivienda por \$262.500.000 del 17 de junio de 2020, dirigida a la señora Rodríguez Murcia; le informan las condiciones del préstamo, entre ellas, la necesidad de constituir hipoteca, de suscribir un pagaré y de adquirir los seguros de vida, de incendio y terremoto. En esta comunicación no se consignó la existencia de un codeudor o deudor solidario. Documento protocolizado con la escritura de hipoteca.

*- Hipoteca abierta sin límite de cuantía, formalizada en la Escritura Pública 906 del 30 de julio de 2020 de la Notaría 26 del Círculo de Bogotá. Instrumento suscrito por los cónyuges Luz Marina Rodríguez Murcia y Luis Eduardo Tamayo Cañón

(fallecido) en calidad de compradores e hipotecantes, y por el Baco de Occidente como acreedor.

*- Pagaré que corresponde al crédito No. 19000966, modificado por *Otro Sí* del 3 de marzo de 2021, que incorporó el valor del préstamo por \$262.500.000. Suscrito únicamente por la demandante.

*- Solicitud individual para seguro de vida grupo de deudores, diligenciado por la accionante el 30 de julio de 2020.

*- Certificado individual de seguros de vida grupo de deudores, a nombre de la demandante.

8.1- Así entonces, analizados los anteriores medios persuasivos, es evidente que sólo la demandante suscribió el pagaré en calidad de obligada directa del crédito No. 19000966, modificado por *otro sí* del 3 de marzo de 2021, que incorporó el adeudo por \$262.500.000, en tanto, a ella, únicamente, le aprobaron el préstamo de vivienda, y con base en ello, signó la hipoteca y se adhirió al contrato de seguro de vida grupo. En cuanto a la participación de Luis Eduardo Tamayo Cañón (fallecido), se aclara que él firmó el instrumento hipotecario en calidad de comprador del inmueble, actuación que a la par de lo estatuido en el artículo 2439 del Código Civil, lo convertía en obligado de un adeudo ajeno.

8.2- En este orden de ideas, se aclara que de la valoración de la Escritura Pública 906 del 30 de julio de 2020, refulge la condición de obligado hipotecario del señor Tamayo Cañón (fallecido), sin embargo, dicha calidad la adquirió para garantizar la deuda ajena que contrajo su cónyuge, esto es, la señora Luz Marina Rodríguez Murcia; en estos términos, se rectifica la

afirmación del funcionario de primera instancia al aseverar que no era factible inferir que el aludido era deudor hipotecario.

Ahora bien, en cuanto al reproche del apelante, según el cual, en el precepto segundo de la escritura pública se indicó la solidaridad entre los hipotecantes respecto de las cláusulas y declaraciones, aspecto que los convertía en deudores solidarios; es relevante advertir que en atención a una interpretación sistemática del instrumento, se tiene que esta solidaridad no es automática y abstracta, pues se predica de las obligaciones que llegaren a contraer de manera conjunta y válida los suscribientes, en los términos allí estipulados. En este aspecto, es importante destacar que en la cláusula cuarta se indicó:

*“ (...) con la presente hipoteca se garantiza el crédito hipotecario de vivienda individual o de remodelación, ampliación o subdivisión a largo plazo **aprobado por El Acreedor a El (los) Hipotecante(s) y/o Deudor(s) por la suma de DOSCIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$262'500.000)** moneda corriente, así como y bajo la consideración de que esta hipoteca es sin límite de cuantía , la misma garantiza a El Acreedor no solamente el crédito hipotecario indicados en esta cláusula y sus intereses remuneratorios y moratorios, sino también toda clase de obligaciones expresadas en moneada legal o UVR (...) que se causen en el futuro a cargo de El (los) Hipotecante(s) y/o Deudor(s) **conjunta, separadamente o individualmente y sin ninguna limitación (...)**”*

Resáltese entonces, la ausencia de prueba que evidencie que el señor Tamayo Cañón (fallecido), tenía la condición de deudor directo frente a la obligación principal crediticia incluida en el pagaré garantizado con la hipoteca, y del cual se depreca el pago del seguro.

8.3.-Además, se aclara al recurrente que la sola manifestación de la demandante, aun bajo la gravedad de juramento, no es suficiente para probar que su cónyuge tramitó el crédito y les fue otorgado a los dos de manera solidaria,

máxime, cuando la carta de aprobación dirigida sólo a ella, fue debidamente protocolizada en la escritura pública de constitución de la hipoteca, y no obra prueba documental que soporte su dicho; por el contrario, se advierte que los documentos auscultados para el estudio del crédito, corresponden solo a la señora Luz Marina, entre ellos, la consulta del cfin y los soportes de ingresos y certificados laborales.

8.4- Ahora, se elucida que la condición de obligado hipotecario de deuda ajena del señor Luis Eduardo Tamayo Cañón (fallecido), por sí sola, no le imponía el deber al Banco de Occidente de gestionar su afiliación a la Póliza de Seguro de Vida Grupo Deudores No. GRD-10 0000 476, ni le otorgaba a este, *per se*, la condición de asegurado pues el contrato de seguro es una relación comercial autónoma.

Además, no obstante lo expuesto, se destaca que la misma demandante confesó que su cónyuge para el momento de aprobación del crédito, tenía entre 81 o 82 años de edad, aspecto que se verifica con la copia de la cédula de ciudadanía que se aportó, y del cual se evidencia que no cumplía con las condiciones de asegurabilidad establecida en la póliza grupo tomada por el Banco de Occidente, que fijó un límite de 76 años 364 días de edad para ingreso y permanencia de la fianza.

8.5-. De otro lado, vale acotar que no es cierto que el A-quo le hubiera dado tratamiento de contrato individual de seguro a la póliza grupo deudores GRD10 000047600. Al respecto, se elucida que la conclusión obligada es que el señor Tamayo Cañón en su condición de deudor hipotecario de deuda ajena no se vinculó a la relación aseguradora, pues no existe un medio de prueba que así lo acredite; sólo obra el certificado individual a nombre de la demandante, así como la declaración de asegurabilidad.

9.- Igualmente, no se observa que se hubiese efectuado una indebida apreciación de la declaración de la demandante, pues además de iterar lo ya expuesto, también adujo que el pago de la cuota mensual del crédito se efectúa a través del descuento directo que le hacen de su cuenta AFC, aspecto que refuerza lo referido a su condición exclusiva de obligada directa del crédito No. 19000966, modificado por otro sí del 3 de marzo de 2021, amén, que su dicho se limitó a recalcar que la gestión del adeudo la efectuó con su cónyuge.

10.- La misma conclusión se tiene respecto al testimonio de Yenni Julieth López Medina, empleada del Banco de Occidente, encargada de asesorar a la demandante en la adquisición del crédito, pues la valoración dada fue razonable en atención a los demás elementos de prueba, en tanto, expuso que el crédito fue gestionado sólo por la señora Luz Marina y que los documentos los suscribió en una oficina física de la entidad, aspecto que contraría lo manifestado por aquella, según la cual, enviaron un domiciliario a su residencia y allí los diligenciaron tanto ella como su esposo. En este punto, se advierte que no es cierto el reproche del apelante consistente en que la testigo mintió al aducir que toda la gestión para otorgar el préstamo se hizo virtualmente y ningún formato fue tramitado físicamente, pues no emitió tal afirmación. Asimismo, el hecho de haber manifestado que el señor Tamayo Cañón, suscribió la hipoteca como cónyuge de la demandante para nada influyó en la decisión tomada.

11.- Finalmente, sobre el derecho a la información que les asiste a los clientes en la relación comercial, se resalta que la Ley 1328 de 2009, prevé el régimen de protección de los consumidores financieros, específicamente, en los preceptos 3°, 5°, 7° y 9°, normativa respecto de la cual, la Corte Suprema anotó que es un “*deber o regla secundaria de conducta*” que impone brindar al otro

contratante como consumidor, información sobre los servicios ofrecidos cierta, suficiente, clara y oportuna.

Por su parte, la Circular Básica Jurídica (Circular Externa 29 de 2014) de la Superintendencia Financiera de Colombia, al explicar la finalidad de la información que divulguen o suministren las entidades vigiladas, en el acápite 2, numeral 3.2.1 precisó que se pretende: “3.2.1.1. *Dotar a los consumidores financieros de elementos y herramientas suficientes para la **toma de decisiones***. 3.2.1.2. *Facilitar la adecuada **comparación** de las distintas **opciones** ofrecidas en el mercado, y 3.2.1.3. *Propender porque los consumidores financieros conozcan los derechos y obligaciones pactadas*”. Tal como se prevé también en el artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.*

11.1- En atención de lo expuesto, se elucida que no se configuró una falta al deber de información por parte de las entidades demandadas ni un engaño al consumidor que genere la responsabilidad instada, pues está demostrado que a la demandante le fue informado de manera clara y precisa que el crédito amparado con la hipoteca le había sido aprobado sólo a ella, quien debía suscribir el pagaré y los seguros correspondientes, y en efecto, únicamente ella diligenció estos documentos, sin que exista prueba que en el trámite hubiera expresado alguna duda sobre la calidad de participación de su cónyuge, máxime, cuando en la declaración manifestó que es profesional contadora con estudios de posgrados en seguros de vida, cualificación que le permitía tener discernimiento sobre el asunto. Asimismo, se destaca que el documento de aprobación del adeudo fue debidamente protocolizado con la escritura hipotecaria, sin que lo allí consignado de manera totalmente clara, le hubiera generado inquietud.

11.- En virtud de lo expuesto, y estudiados los elementos necesarios para la solución de los asuntos definidos, se concluye que no le asiste la razón al recurrente, por lo cual se confirma la sentencia apelada, con la consecuente imposición de costas a las partes.

III DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 5 de diciembre de 2022, por el Delegado para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante. La Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho, el valor de dos millones de pesos (\$2.000.000)

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

Flor Margoth Gonzalez Florez

Magistrada
Sala Despacho 12 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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: **c47c9f66ec3981d2e0f020724c745d6fa80e33786a7540c5340d4746734a5c2a**

Documento generado en 24/05/2023 08:16:46 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

Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá D.C., veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés
(aprobado en sala virtual ordinaria de 17 de mayo de 2023)

11001 3199 005 2021 75878 01

Ref. Proceso verbal por infracción de derechos de autor incoado por la Entidad de Gestión Colectiva de Derechos de Productores Audiovisuales de Colombia - Egeda Colombia contra Clínica Medellín S.A.

Se decide el recurso de apelación que formuló Egeda Colombia contra la sentencia que, el 17 de marzo de 2023 profirió la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de la Dirección Nacional de Derechos de Autor - DNDA en el proceso verbal que, por infracción de derechos de autor promovió la impugnante contra la Clínica Medellín S.A.

ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA. (PDF 02 C.1) Pidió el libelista que: **i)** se declare que la demandada comunicó públicamente obras audiovisuales en sus establecimientos de comercio, de titularidad de los productores representados por la Egeda Colombia, desde el 2011 hasta la data de terminación del proceso; **ii)** se declare que la opositora no tenía autorización previa y expresa de la demandante para la comunicación pública de las obras audiovisuales de su repertorio; **iii)** que, en consecuencia, se declare que la demandada comprometió los derechos patrimoniales de autor de comunicación pública de los productores audiovisuales asociados y representados por EGEDA Colombia; **iv)** que de llegar a acogerse las antepuestas pretensiones, se declare civilmente responsable a la Clínica Medellín “por haber causado infracciones al derecho de autor con sus propias acciones u omisiones y/o con su incumplimiento al deber legal y su deber de diligencia, prudencia y pericia en la gestión de sus negocios así como por la falta de una adecuada selección, vigilancia y supervisión de las personas que directamente cometieron la infracción a los derechos de autor”; **v)** que, como consecuencia de las precedentes declaraciones, se condene al demandado a pagar por lucro cesante consolidado \$52'931.445 y como lucro cesante futuro el valor de las sumas que llegaren a causarse durante el trámite del proceso, con aplicación de las tarifas correspondientes; **vi)** que frente las sumas reconocidas como lucro cesante, de acogerse la pretensión v), sean indexadas de acuerdo con el Índice de Precios al

Consumidor - IPC y **vii)** que la Clínica Medellín S.A. se abstenga en el futuro de comunicar públicamente obras audiovisuales hasta tanto no obtenga la licencia para la comunicación pública de obras audiovisuales que otorga la demandante.

Egeda Colombia relató que es una sociedad de gestión colectiva de derechos de autor, autorizada para funcionar por la DNDA (Resolución No. 208 de 16 de noviembre de 2006); que representa a productores audiovisuales nacionales y extranjeros, y gestiona en representación de estos, el derecho de autorizar el derecho patrimonial de la comunicación pública¹ de sus obras audiovisuales.

Agregó que otorga a los propietarios y responsables de establecimientos abiertos al público la licencia o autorización previa exigida por la ley para efectuar la comunicación pública de las obras audiovisuales del repertorio que administra y que la demandada efectúa dichos actos a través de televisores de las zonas de acceso al público de sus establecimientos² y las habitaciones de los pacientes.

Aseveró que, como contraprestación de dichas licencias, Egeda estableció un tarifario que cumple con las exigencias legales; que la infractora presta servicios de salud desde el año 2011 y cuenta con 100 habitaciones con acceso a televisión y que, desde esa data comunicó públicamente, sin autorización previa, obras audiovisuales de titulares representados por Egeda, en las habitaciones en mención y áreas comunes de los establecimientos.

Resaltó que en los televisores se tiene acceso a la programación de específicos canales³ de televisión; que estas señales son transmitidas “independiente de cuál sea el operador del servicio de televisión por suscripción con el que se tenga contratado el servicio” y que el repertorio de Egeda Colombia forma parte habitual de la programación de los canales de televisión reseñados, así como también otros canales internacionales⁴.

Adicionó que la demandada continúa la actividad de comunicación pública de obras audiovisuales que administra y gestiona Egeda Colombia, sin la autorización necesaria, lo cual constituye una infracción a los derechos de autor de los sujetos de derecho que representa, por lo que es procedente reparar integralmente los daños patrimoniales causados, en cuantía de \$52'931.455.

2. LA CONTESTACIÓN. Además de objetar el juramento estimatorio, la Clínica Medellín S.A. formuló las siguientes excepciones de mérito:

¹ Decisión Andina 351 de 1993, “**Artículo 15.-** Se entiende por comunicación pública, todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, y en especial las siguientes: (...)”

² Clínica Medellín Sede Poblado y Clínica Medellín Sede Occidente ambos de Medellín, Antioquia.

³ Caracol Televisión, RCN Televisión, Señal Colombia, Canal Uno, City Tv, Teleantioquia, Telecaribe, Telepacífico, Telecafé, Canal Tro.

⁴ Caracol Internacional, Nuestra Tele (RCN), TVE (Televisión Española), RAI, Televisa, Tv Azteca, Telefe, Tlnovelas, Pasiones, Canal de las Estrellas, entre otros.

“Falta de legitimación en la causa por activa” y “ausencia de comunicación pública en espacios comunes”. Adujo que la Clínica suscribió un contrato con MedVisión S.A.S, cuyo objeto es cubrir los contenidos que emiten los televisores de las áreas de uso público⁵ y que las obras que allí se proyectan pertenecen a dicha contratista, quien no le encargó la gestión de sus derechos a la demandante.

“Ausencia de comunicación pública por ausencia de reporte económico, así como enriquecimiento sin causa por la actora”. Alegó que de acuerdo con la Decisión Andina 351 de 1993 y la interpretación prejudicial 80-IP-2020 del TJCA⁶, las tarifas serán proporcionales a los ingresos que se obtienen con la utilización de la obra y que la opositora no percibe ingreso alguno (directo ni indirecto) por los televisores que están en las habitaciones de los pacientes, ya que, no se cobra por la utilización de los dispositivos.

“Inoponibilidad de las tarifas”. Sostuvo que dicho efecto se deriva porque no se aportó prueba de que se publicó las tarifas de Egeda Colombia, al menos una vez al año, en un diario de amplia circulación, como es su deber (lit. h, art.45 D.A. 351 de 1993), y que ello le impide el cobro de esas regalías.

Que únicamente se incorporó constancia de su depósito ante la DNDA, lo cual es insuficiente; que esos emolumentos tienen que ser objeto de negociación con los usuarios (art. 13, Ley 44 de 1993) y que al expediente apenas se allegaron los registros de tarifas de 2014 a 2021, y no las anteriores.

“Abuso de derecho – Tarifas abusivas”. Aseveró que al fijar aquellos valores surgió un abuso del derecho porque se equiparó a las clínicas con los establecimientos hoteleros; que la Clínica Medellín S.A, a diferencia de los centros turísticos, no obtiene lucro por los televisores en las habitaciones; que el acceso a los centros de salud de esta clase es muy reducido y, por lo mismo, la cercanía con cada televisor también es limitada.

“Aplicación de usos honrados en el marco de la prestación de servicios de salud en armonía con lo dispuesto a la proporcionalidad de la tarifa según ingreso”. Afirmó que, en razón a su objeto social, los actos de comunicación de la demandada encuadran en los “usos honrados” de la legislación autoral, debido a que, no se causó un perjuicio a los intereses de los productores audiovisuales (D.A. 351 de 1993 y Convenio de Berna de 1979), y que esos actos están a tono con la humanización de los procesos de atención en salud, en procura de la privacidad y dignidad del paciente, lo cual da lugar a la no aplicación de estas tarifas, debiéndose hacer una ponderación entre las prerrogativas de los titulares de las obras audiovisuales y el derecho fundamental a la salud de los usuarios de la Clínica.

⁵ “(a) carteleras digitales, (b) digiturnos, y (c) llamados de turnos”.

⁶ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

“Ausencia de comunicación pública en el entorno privado o doméstico de las habitaciones dispuestas por la demandada para la prestación de servicios en salud”. Refirió que las habitaciones de los pacientes habrán de calificarse como un entorno familiar o doméstico, destinadas a la recuperación del paciente y que no puede perderse de vista que el objeto de la demandada es prestar servicios de salud, lo que hace que tampoco sea viable el cobro de tarifas.

Adicionó que existe una limitación a los derechos de autor derivado del interés general, tales como los **usos privados**, para informar sucesos de actualidad, cumplir fines de educativos o investigación; que, los televisores de las habitaciones están allí para la recuperación del usuario y que no son destinatarios de ellos una colectividad o pluralidad de personas, sino solo el paciente y sus acompañantes.

También memoró, que la Corte Constitucional (C-282 de 1997) estableció que las habitaciones de los hoteles “tienen la protección constitucional de domicilio”; que en su parecer los hospitales merecen tener igual tratamiento; que los pacientes no acuden a la demandada por diversión, sino porque su estado de salud lo amerita y que la Clínica Medellín, en contraposición a los hoteles, no tiene el “ánimo de lucro” que, como criterio para de la providencia citada, se fijó para analizar la ocurrencia de la comunicación pública.

“Hecho de un tercero – operadores de televisión y usuarios o pacientes”. Destacó que pagó por el servicio de televisión en las habitaciones, a los operadores de televisión; que un nuevo cobro constituye un enriquecimiento sin causa y un abuso del derecho a litigar y que los operadores de televisión por cable son los responsables del pago de las tarifas de “transmisión y retransmisión” a las agencias de gestión.

Anotó que si los operadores de Televisión no pagaron las regalías que causan sus actividades económicas, ello no puede afectar al extremo pasivo por tratarse de un hecho de un tercero y que el uso que hagan los pacientes o visitantes de los dispositivos en las habitaciones son vicisitudes ajenas a la Clínica, es decir, otro hecho de terceros.

NOTA. Por auto No 2 del 7 de diciembre del 2021, la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de DNDA, decidió que, por deficiencias formales no era factible tramitar la objeción que contra el juramento estimatorio impetró la Clínica Medellín S.A. (PDF 15 C.1).

3. LA INTERPRETACIÓN PREJUDICIAL. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina emitió, por solicitud de la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de la DNDA, el respectivo concepto 205-IP-2022, que versó sobre los artículos 13 (Literal b), 15 (Literal f), 45 (Literal h) 48 y 49 de la Decisión 351 de 1993.

4. EL FALLO APELADO. La juez *a quo* denegó⁷ la totalidad de las pretensiones. Sostuvo, en síntesis, que no se demostraron los actos de comunicación pública que se endilgan a la Clínica Medellín S.A.

4.1 La falladora en mención precisó que los actos de comunicación pública también pueden consolidarse al interior de establecimientos prestadores de servicios de salud; que no es óbice para ello “naturaleza del servicio que” brinda la demandada; que similar orientación tomó la doctrina y jurisprudencia foránea; que de acuerdo con la Corte Constitucional, el acto de comunicación se catalogará como público, dependiendo de la naturaleza del acto que se realiza, el sujeto que lo lleva a cabo, el ánimo o motivación que le presida y no simplemente por el carácter privado o público del lugar donde se realiza (C-287 de 1997).

Agregó que en establecimientos clínicos u hospitalarios hay una constante rotación y renovación de personas, de tal forma que con los efectos acumulativos que esto provoca, se le concede a un significativo número de usuarios acceso a las obras audiovisuales, cumpliéndose así el requisito del artículo 15 de la Decisión Andina 351 de 1997, en torno a la comunicación pública, esto es, que un número plural e indeterminado de personas puedan tener acceso a obras sin previa distribución.

Anotó también que igual orientación tomó el TJCA en la interpretación prejudicial que efectuó en el *sub-Lite* (205-IP-2022).

4.2 Aseveró que de conformidad con la fijación del litigio no hay interés de Egeda Colombia en la comunicación que se efectúa en las zonas comunes de la demandada, porque esas obras pertenecen a Medvisión S.A.S.; que en cuanto a las habitaciones de la Clínica Medellín la representante legal de la demandada afirmó que en sus sedes tiene 215 habitaciones con televisión, decodificador y suscripción a cable operador y que, al contestar la demanda, se confesó que la Clínica Medellín suscribió desde 2011 un contrato con el cable operador Claro.

Señaló que, en su memorial de contestación, la Clínica Medellín desconoció 4 pruebas⁸ documentales que aportó Egeda Colombia; que, frente a dicho acto de contradicción, la demandante guardó silencio, pasividad ante la cual no era factible

⁷ “**PRIMERO:** Desestimar la totalidad de las pretensiones de la demanda presentada por la sociedad de gestión colectiva Egeda Colombia, identificada con NIT 900.085.684-7, contra la sociedad Clínica Medellín S.A. identificada con NIT 890.911.816-1, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: En consecuencia, no condenar a la sociedad Clínica Medellín S.A. ya identificada.

TERCERO: Condenar en costas a la demandante dentro de la presente causa.

CUARTO: Fijar como agencias en derecho la suma de dos millones ciento diecisiete mil doscientos cincuenta y siete pesos M/CTE (\$2.117.257) en favor de Clínica Medellín S.A.”.

⁸ “**5.9** Listado de las obras audiovisuales más vistas históricamente en la televisión colombiana elaborado por RATING COLOMBIA (www.ratingcolombia.com) en donde se observa que la totalidad de obras mencionadas pertenecen a productores afiliados a EGEDA COLOMBIA.- **5.10** Estudio y certificación emitida por la firma de medición Business Bureau, que documenta la cantidad de obras representadas por EGEDA COLOMBIA que se transmiten dentro de la programación de canales de televisión abierta y por suscripción, todos ellos disponibles en el establecimiento CLINICA MEDELLIN S.A. ; - **5.11** Reglamentos de tarifas cobradas por EGEDA COLOMBIA desde el año 2007 hasta la fecha, depositados en la Dirección Nacional de Derecho de Autor **5.12** Concepto de septiembre 9 de 2013 de la Dirección Nacional de Derecho de Autor sobre comunicación pública de obras audiovisuales en Clínicas y hospitales”

aplicar la presunción de autenticidad del C. G. del P. (art. 244), de donde dedujo que los documentos desconocidos carecían de eficacia probatoria (art. 272, *ibidem*).

4.3. Explicó que ante la prenotada falencia probatoria, se puede acudir a la representación presunta prevista en normativa andina e interna⁹; que de acuerdo con las disposiciones legales citadas, las sociedades de gestión colectiva podrán acreditar su legitimación como representante de los titulares de derechos con la prueba de la existencia de su personalidad jurídica y la autorización de funcionamiento de la DNDA y que al expediente se aportaron esos elementos de juicio y, en adición, los certificados de la DNDA sobre acuerdos de reciprocidad de Egeda Colombia y sus homologas en otros países.

Agregó que la falta de certeza sobre el autor del documento privado que se intituló “ejemplos de producciones audiovisuales de afiliados a Egeda Colombia”, no impide su valoración, pero que dicha documental “no sirve para probar qué canales incluye el contrato referido entre la Clínica Medellín y Claro, ni si en un canal en específico de su parrilla de canales, se incluyen obras audiovisuales” representadas por Egeda.

4.4 Aseveró que se acreditó la presencia de televisores y que los mismos cuentan con acceso a señal de televisión por cable, en la sede física de la Clínica, con lo que se podría colegir la materialización de la comunicación pública de obras audiovisuales, pese a lo cual no se demostró qué canales hacen parte de la oferta del cable operador, ni su eventual contenido.

Agregó que el mismo apoderado de la demandante afirmó que la prueba de la comunicación pública es la certificación de la empresa Business Bureau, documento que perdió su eficacia probatoria, con motivo de las vicisitudes antes señaladas; que por otros medios no se demostraron los actos alegados y que, “no logró acreditarse la existencia de comunicación pública de obras audiovisuales representadas” por Egeda Colombia.

5. LA APELACIÓN. Egeda Colombia formuló y sustentó los siguientes reparos:

5.1 Frente a las pruebas emanadas de Business Bureau, Rating Colombia y los reglamentos de tarifas aplicadas por Egeda, no era procedente dar aplicación a las reglas del desconocimiento; que, si el documento es declarativo y proviene de un tercero, el juez lo apreciará “como un testimonio” y que sobre su contraparte pesaba la carga de solicitar su ratificación (art. 262, *ibidem*).

Añadió que por lo anterior no era factible que el sentenciador aplicara los efectos del inciso 5° del artículo 272 del C. G. del P., y que la senda procesal adecuada

⁹ Decisión Andina 351 de 1993 (art. 49) y D.U.R. 1066 de 2015 (art. 2.6.1.2.9).

era la tacha de esos elementos de juicio, por lo que la carga de desvirtuar su autenticidad recaía en la Clínica Medellín S.A.

5.2 Alegó que la juez *a quo* reprochó la falta de prueba de los actos de comunicación pública de obras audiovisuales que adujo Egeda; que se omitió el decreto de una inspección judicial y un peritaje en las sedes de la Clínica, decisión contraria a la misión de los jueces de buscar la verdad procesal.

5.3 Aseveró que, con su contestación, la demandada confesó que en el establecimiento hospitalario se tiene acceso a la programación de los operadores de televisión CLARO y UNE y que en virtud de la Ley 680 de 2001, sobre los cable operadores pesa la obligación de retransmitir canales de televisión abierta como Caracol, RCN y Señal Colombia, cuya programación incluye obras representadas por Egeda Colombia.

Observó que es imposible aportar y acreditar el nombre de todos los titulares de los derechos de las obras representadas; y que se omiten los efectos de la presunción de representación (D.A. 351 de 1993 art. 49), prerrogativa sobre la cual también se pronunció, para este caso, el TJCA.

6. LA REPLICA. La Clínica Medellín S.A. se opuso al éxito de la alzada.

CONSIDERACIONES

1. Verificada la ausencia de irregularidades que impidan proferir decisión de fondo, anuncia la Sala que revocará el fallo apelado para acceder, de forma parcial, a las pretensiones que formuló Egeda Colombia.

No sobra resaltar que en obediencia de la fijación del litigio que se efectuó con la anuencia de las partes, no es objeto de debate los contenidos que, al decir de la parte actora, se comunicaron en los televisores de las áreas comunes de las instalaciones físicas de la Clínica Medellín. Tal contingencia la trajo también a cuento el fallador *a quo*, sin que sobre ello hubiera recaído específicamente el descontento de la parte apelante.

Conviene desde ahora, realizar algunas citas de relevancia para lo que a continuación va a dilucidar el Tribunal.

A. La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, precisó que:

“Diversos criterios ha adoptado la doctrina en cuanto a la clasificación de los documentos, dentro de los cuales se encuentra el que atiende a su contenido, distinguiendo entre ellos los que: (i) representan un objeto, una persona o un hecho por medios diferentes a la escritura o de signos semejantes (**representativos**);

“En la clasificación expuesta, los documentos **dispositivos o constitutivos** son aquellos cuyo contenido está dado por actos de voluntad encaminados a producir efectos jurídicos **sustanciales** (v. gr.: contratos, testamentos, donaciones, etc.), los cuales, posteriormente, han sido identificados con los que «constituyen, modifican o extinguen relaciones jurídicas: un contrato, una letra de cambio, etc.» en tanto **los informativos o puramente declarativos «se limitan a dejar constancia de una determinada situación de hecho».**”

“La jurisprudencia de esta Corporación se ha referido en múltiples ocasiones a la necesidad de distinguir la naturaleza del contenido de los documentos privados en orden a otorgarle valor probatorio, **pues en relación con los que proceden de terceros, el legislador ha supeditado su mérito demostrativo al cumplimiento de requisitos que difieren según aquellos sean dispositivos o constitutivos, representativos o simplemente declarativos.**

A ese respecto, ha sostenido que «cuando se pretenda hacer valer “documentos privados de terceros de naturaleza dispositiva o simplemente representativa”, su “estimación” sólo es viable si se tiene certidumbre sobre su procedencia, ante su reconocimiento, en los términos de los artículos 252 y 277 del Código de Procedimiento Civil», carga de la cual se exonera a «aquellos de “**contenido declarativo**”» (CSJ SC, 7 Mar 2012, Rad. 2007-00461-01), **a los cuales «podrá el Juez concederles valor, siempre que la parte contra quien se oponen no solicite, oportunamente, su ratificación (nral. 2 art. 10 ley 446/98, derogatorio del nral. 2 del art. 277 ib)». [hoy artículo 262 del C. G. del P.]** (CSJ SC, 4 Sep. 2000, Rad. 5565)” (CSJ, sent. SC-11822-2015 de 3 de septiembre de 2015, exp. 2>009-00429-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez).

B. En la interpretación prejudicial que para el *sub-lite* realizó el TJCA, 205-IP-2022, se hizo valioso aporte sobre la presunción (*iuris tantum*) del artículo 49 de la D. A. 351 de 1993. Allí se dijo:

“La presunción de representación o legitimación procesal de una sociedad de gestión colectiva lo que busca es proporcionar al autor y a los demás titulares de derechos, a través de la sociedad de gestión colectiva, una herramienta eficaz y eficiente que permita proteger y ejercer de manera eficiente los derechos patrimoniales que se encuentran bajo su administración, así como una adecuada recaudación de estos derechos. **Si se exigiera que una sociedad de gestión colectiva tenga que demostrar la representación de todo su repertorio como condición para protegerlo ante una autoridad y recaudar así el derecho de sus asociados, ello significaría la asunción de costos excesivos por parte de dicha sociedad, lo que haría inviable una eficiente y adecuada recaudación de los derechos de sus asociados.**

C. En la misma interpretación se ilustró, a la luz del artículo 13 y 15 de la Decisión Andina 351 de 1993, sobre los requisitos que han de tomarse en consideración, para esclarecer la configuración de la infracción que denunció Egeda Colombia, vale decir:

“a) Se debe considerar la existencia de derechos de autor y/o derechos conexos, en concreto de obras audiovisuales reconocidas a favor de sus titulares.

b) Que sus titulares hayan inscrito el repertorio de obras ante la sociedad de gestión colectiva para la protección de sus derechos.

c) Que se haya efectuado la comunicación pública de las obras audiovisuales sin autorización de la sociedad que los representa”.

Adicionalmente, allí se puntualizó, ello es medular, que:

“Sí es posible efectuar una comunicación pública de obras (musicales, audiovisuales y otras) **en el marco de la prestación de servicios de salud**, como sería el caso, por ejemplo, de que en un hospital, clínica o consultorio médico se instale aparatos de radio o **de televisión u otros mecanismos o tecnologías de naturaleza digital o electrónica** (como sería el hecho, por ejemplo, de que el establecimiento sea, además, un proveedor de contenidos en línea) **en las habitaciones de los pacientes**, en las salas de espera, en las cafeterías o comedores, o incluso donde los pacientes son atendidos (como sería, por ejemplo, la música que escucha el paciente que está siendo atendido por un odontólogo).

La obligación de obtener autorización previa y pagar las remuneraciones (o regalías) correspondientes derivadas de la comunicación pública de obras se generan independientemente de si:

- a) el centro de salud es público, privado o de naturaleza mixta (cofinanciado, asociación público-privada, régimen de concesión, contrato de administración, entre otros);
- b) la comunicación pública de obras **forma parte o no del objeto social del centro de salud**;
- c) los pacientes o usuarios han escogido o no la obra u obras;
- d) los pacientes o usuarios disfrutaron o no de manera efectiva la obra u obras; o,
- e) los **pacientes o usuarios efectúan o no un pago —independiente, especial, aparte— por el disfrute de la obra u obras.**

Lo que el Tribunal ha expuesto con relación a las habitaciones (así como en lo concerniente a los espacios de uso público: restaurantes, bares, gimnasios, piscinas, salas de espera, etc.) de los centros de hospedaje se aplica a las habitaciones (así como respecto de los espacios de uso público) de los centros de salud. **En consecuencia, para que se genere la obligación, basta con que el paciente o usuario tenga la capacidad (potencial) de disfrutar de las obras. En tal sentido, la obligación se genera incluso cuando el paciente o usuario no ha encendido o activado el aparato, mecanismo o tecnología que le permitiría disfrutar de las obras**”.

D. Frente a la obligación de las sociedades de gestión colectiva de publicar su tarifario en un medio de amplia circulación cada anualidad, en la interpretación tantas veces citada se consignó:

“29 años después de la vigencia de la Decisión 351, el internet permite que los usuarios puedan acceder a dicho conocimiento de una manera mucho más rápida y gratuita, como sería el hecho de que la sociedad de gestión colectiva publique su tarifario en su página web, a la cual pueden acceder los usuarios todos los días y en cualquier momento.

En tal sentido, y en ejercicio de los métodos de interpretación teleológico y evolutivo, el Tribunal considera que, **si una sociedad de gestión colectiva publica íntegramente su tarifario en su página web, de modo que su acceso es asequible** y sencillo para los usuarios, y lo hace sin interrupción alguna todos los días del año y a cualquier hora, se cumple el mandato establecido en **el Literal h) del Artículo 45 de la Decisión 351, con relación a la publicidad del tarifario.**”

E. Es pertinente memorar que el Decreto 1066 de 2015 en punto a la legitimación de las sociedades de gestión colectiva, dispuso:

ARTÍCULO 2.6.1.2.9. Legitimación. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, una vez obtengan personería jurídica y autorización de funcionamiento, estarán **legitimadas en los términos que resulten de sus estatutos para ejercer**

los derechos confiados a su gestión, y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales.

Para acreditar dicha legitimación, la sociedad de gestión colectiva únicamente deberá aportar al inicio del proceso copia de sus estatutos y certificado de existencia y representación legal expedido por la Unidad Administrativa Especial Dirección Nacional de Derecho de Autor.

Corresponderá al demandado acreditar la falta de legitimación de la sociedad de gestión colectiva.

2. En el criterio del Tribunal, de la valoración conjunta de los elementos de convicción recaudados emana la acreditación de la infracción de los derechos de autor representados por Egeda Colombia, con motivo de los actos de comunicación pública que, para el periodo comprendido entre diciembre de 2013 y enero de 2016, tuvieron lugar a través de los televisores ubicados en algunas habitaciones que destina a la recuperación de sus pacientes la Clínica Medellín S.A.

Memórese que, en su fallo, la juez *a quo* halló probada la existencia de obras audiovisuales y dio aplicación a la presunción de representación que regulan el artículo 49 de la D.A. 351 de 1993 y el Decreto 1066 de 2015, percepción que refrenda el Tribunal con soporte en varios documentos: “ejemplos de producciones audiovisuales de afiliados nacionales representados por Egeda Colombia”; certificado de la DNDA sobre acuerdos de reciprocidad entre la demandante y sus homólogas foráneas; certificado de existencia y representación de Egeda y la copia de sus estatutos (Carpeta 03 anexos).

Así las cosas, a continuación, la Sala mostrará que en el expediente obran varios y convergentes medios de prueba de los que emerge la infracción a los derechos de autor, lo cual, por contera, involucra el despacho desfavorable de las excepciones que formuló la Clínica Medellín S.A.

2.1 A diferencia de lo que vio la juez *a quo*, no era factible restar eficacia probatoria a los documentos privados que incorporó Egeda Colombia con su demanda, vale decir: **i)** El listado de obras audiovisuales más vistos de Rating Colombia; **ii)** la Certificación Business Bureau que documenta la programación de canales de televisión abierta y por suscripción de la empresa Telmex Colombia S.A. (hoy Comcel S.A. que opera bajo la marca Claro) y **iii)** los reglamentos de tarifas cobrados por Egeda Colombia. (Carpeta 03 Anexos C.1)

Dada su específica naturaleza jurídica, a esas piezas procesales eran ajenas las reglas del desconocimiento, pues dicha regulación, sólo es aplicable en dos escenarios: **A)** cuando a una las partes del proceso “se atribuya un documento no firmado ni manuscrito por ella podrá desconocerlo” y **B)** para los documentos “**dispositivos** y **representativos** emanados de terceros” (art. 272, C. G. del P.).

Ninguna de las anteriores situaciones tiene lugar en esta ocasión, pues, en lo tocante con los elementos de juicio *i)* y *ii)*, se trata de “documentos declarativos”

emanados de terceros, pues en ellos, simplemente figura que Rating Colombia y Business Bureau dan cuenta de las circunstancias a que los documentos refieren.

Lo anterior, está en consonancia con los pronunciamientos jurisprudenciales de la Sala de Casación Civil traídos a cuenta anteriormente (consideración 1ª literal **A** - CSJ, sent. SC-11822-2015 de 3 de septiembre de 2015, exp. 2009-00429-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez).

Así las cosas, de acuerdo con el artículo 262 del C. G. del P., era del resorte de la Clínica Medellín S.A., y no lo hizo, solicitar la ratificación el contenido de esas documentales, escenario en el cual no cabía desconocer su eficacia probatoria.

En cuanto a los reglamentos de las tarifas por comunicación pública que **elaboró** Egeda Colombia, tampoco concurren las exigencias del artículo 272, *ibidem*. Para ello era menester que la autoría de esos documentos se le hubiera atribuido a la Clínica Medellín, circunstancia que no tuvo lugar en esta oportunidad.

No era factible, entonces, privar de mérito probatorio a los documentos en mención, como de forma inadmisible lo dedujo la sentenciadora *a quo* y a su vez, lo insinuó la Clínica Medellín S.A. al replicar la alzada que hoy decide el Tribunal.

2.2. A esta altura del discurso, conviene llamar la atención sobre algunos de los medios de prueba obrantes en el expediente, entre ellos:

i) El certificado de “catálogo de productores representados” por Egeda Colombia, que expidió la Dirección Nacional de Derechos de Autor, en los que aparecen: Caracol Televisión, RCN Televisión, Señal Colombia, Canal 13 SPA, TV Azteca, Telemundo, Televisa, TVE Televisión Española, entre muchos otros más (Carpeta 03 - PDF 6 C.1).

ii) Las certificaciones sobre los acuerdos de representación recíproca de Egeda Colombia con Egeda España, Chile, Ecuador, México, Panamá, Perú, Uruguay, etc. (Carpeta 03 - PDF 7 C.1).

iii) La extensa lista de “ejemplos de producciones audiovisuales de afiliados nacionales representados” que elaboró Egeda Colombia, en el que refieren obras como: La selección, Bazurto, La Ronca de Oro, Niche, mentiras perfectas, tu voz estéreo, a mano limpia, el señor de los cielos 1 y 2, el man es Germán, secretos del paraíso, la niña, tres caínes, el Capo 3, Diomedes el cacique de la junta, sala de urgencias 1 y 2, Lady la vendedora de rosas y muchos otros más (Carpeta 03 - PDF 8 C.1)

iv) El documento que la Clínica Medellín aportó en PDF y que intituló “**contratos Claro – servicio señal de televisión por cable**” en el que reposan múltiples acuerdos bilaterales en los que se avizora que, bajo la marca Claro, es

“Telmex Colombia S.A.” la que presta el **“servicio de televisión”** o **“televisión sobre red HFC”** (pág. 5, 7, 8 – Carpeta 2 “contratos operadores” y al interior de la Carpeta 10 del C.1.).

v) En el criterio del Tribunal –y refrendando lo que aseveró la juez *a quo*- al dar contestación a la demanda se confesó, por intermedio del apoderado judicial de la opositora (art. 193 C. G. del P.) que la “Clínica Medellín S.A. siempre ha celebrado contratos con operadores de televisión, **CLARO** y UNE, desde **el año 2011**”.

vi) Obra copia documental procedente de Business Bureau sobre las programaciones que retransmitió **Telmex Colombia S.A.** (hoy Comcel S.A.¹⁰) en la que especifica que, de **diciembre de 2013 a enero de 2016**, múltiples obras audiovisuales (por ejemplo: Tu voz estéreo, el señor de los cielos temporada 1 y 2, el man es German, a mano limpia, etc.) se han retransmitido en diversos canales, *v. gr.* Canal Caracol, RCN, Televisa, City Tv, Señal Colombia, Telecaribe etc. (Carpeta 03 C.1).

vii) Al contestar la demanda, la Clínica Medellín S.A. no repudió lo dicho en el el hecho 5.1, esto es: “En los televisores ubicados en el establecimiento de propiedad del demandado, tanto en las habitaciones”, “se tiene acceso a la programación de canales de televisión tales como: Caracol Televisión, RCN Televisión, Señal Colombia, Canal Uno, City Tv, Teleantioquia, Telecaribe, Telepacífico, Telecafé, Canal Tro, **independientemente de cuál sea el operador del servicio de televisión por suscripción con el que se tenga contratado el servicio**”.

Entonces, ante esa circunstancia, se tendrá por cierto ese hecho. Además, en virtud de la Ley 680 de 2001 (art. 11) a los operadores de televisión (como Claro o UNE) les corresponde brindar a sus suscriptores la recepción de los “canales colombianos de televisión abierta de carácter nacional, regional y municipal”, los cuales, es un hecho notorio, involucran a los que se mencionan en el hecho 5.1 de la demanda.

viii) La señora Manuela Restrepo Vélez, representante legal de la clínica Medellín S.A., informó en su declaración de parte que “cuando ingresa un paciente a la hospitalización”, o “ya cuando se interna para la hospitalización, ingresa a su cama hospitalaria o lo que es lo mismo, la habitación, **encontrará digamos ahí, un televisor con su decodificador y el control remoto, para que él lo pueda utilizar** en aquellos espacios en donde tenga el tiempo y la disposición anímica para poder favorecer su recuperación” y que “tengo 24 televisores en la sede poblado” y “tengo 191 en [la sede] occidente” (Carpeta Audiencia Inicial C.1).

ix) Al replicar la contestación de la demanda, Egeda Colombia incluyó el *enlace* virtual de su página *web*, en la que se publicaron los reglamentos tarifarios del 2011 hasta el 2023, todos estos, de libre y fácil acceso al público¹¹.

¹⁰ <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/oficial-telmex-comcel-marca-claro-97438>

¹¹ https://www.egeda.com.co/EGEDACO_Licencias.aspx

2.3 Entonces, a partir de los múltiples elementos de convicción enunciados, brota con claridad meridiana que la Clínica Medellín S.A. cuenta en sus habitaciones de hospitalización con televisores con el servicio de cable operadores tales como Claro (Telmex Colombia S.A.), a partir de los cuales ha venido dejando a disposición de los pacientes y sus acompañantes, las obras del repertorio que representa Egeda Colombia.

La enunciada infracción sólo se demostró frente al periodo comprendido entre diciembre de 2013 y enero de 2016, lapso del que dio cuenta el estudio de Business Bureau que antes se reseñó, motivo por el cual, el éxito de la primera pretensión será parcial.

La anterior circunstancia también dará lugar a que no salga avante la pretensión 5ª, con la que se reclamó que se conminara a la Clínica Medellín a no comunicar públicamente las obras del repertorio de Egeda, hasta que obtenga la correspondiente licencia de uso. Ello es así, se insiste, porque aquí no se acreditó, como incumbía a la parte actora, que después de enero de 2016 persistieron las infracciones en comento.

En el criterio del Tribunal, tampoco se desvirtuó la legitimación de representación de Egeda Colombia para ejercer los derechos confiados para su gestión, carga que le competía a la opositora, por mandato legal (art. 2.6.1.2.9., Decreto 1066 de 2015 y art. 49, D.A. 351 de 1993).

Además, de las documentales allegadas se colige la existencia de múltiples titulares de derechos de autor agenciados por la demandante, a lo que se suma que el contenido de los contratos que desde el 2011 celebró la Clínica Medellín S.A. con el cable operador Telmex Colombia S.A., (Claro) se colige un número muy importante de obras comunicadas en las habitaciones destinadas a ser ocupadas por pacientes y sus acompañantes.

Tampoco la opositora probó que ella hubiera obtenido previa autorización para efectuar los comprobados actos de comunicación pública o que hubiera pagado a Egeda Colombia las regalías que se causaron con su ilegítimo proceder.

Así las cosas, el Tribunal acogerá las pretensiones 2ª, 3ª y 4ª y se accederá parcialmente a la 1ª. No saldrá avante la pretensión 6ª, con motivo de lo que con antelación se registró.

2.4 PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL SOBRE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS.

Es procedente pronunciarse sobre las excepciones de mérito de la Clínica Medellín, esto en atención a lo que manda el artículo 282 del C. G. del P., en su inciso tercero.

2.4.1 No fue objeto de debate el hecho de que, en la fijación del litigio, se estableció en las llamadas zonas comunes de la Clínica Medellín S.A., no se comunican públicamente obras audiovisuales de autores agenciados por Egeda.

Entonces, no tendrán eco la excepciones que la opositora intituló “falta de legitimación en la causa por activa” y “ausencia de comunicación pública en espacios comunes”, en las cuales se refirió, exclusivamente, a esas áreas de uso común de la Clínica.

2.4.2 Tampoco saldrán avantes las defensas de “Ausencia de comunicación pública por ausencia de reporte económico, así como enriquecimiento sin causa por la actora” y “Abuso de derecho – Tarifas abusivas”.

A. Conviene memorar que en virtud de la D. A. 472 de 1999 (art. 35), el juez que conozca del proceso no puede desconocer los efectos vinculantes de la interpretación prejudicial emitida por el TJCA.

En este litigio, en su interpretación prejudicial, el TJCA (205-IP-2022) precisó que sin importar que “los pacientes o usuarios efectúen **o no un pago – independiente, especial, aparte- por el disfrute de la obra**”, las clínicas, hospitales o consultorio médico tendrán que obtener autorización previa y pagar las regalías que ocasiona la comunicación pública de obras en esos lugares (PDF 32 C.1).

El TJCA no encontró alejada del artículo 48 de la D.A. 351 de 1993 (disposición que invocó la demandada), la disquisición sobre la irrelevancia de obtención de un lucro por la clínica o la falta de pago del paciente por la comunicación pública, en tanto, en esa misma interpretación prejudicial también fue objeto de análisis el canon 48, *ibidem*.

Así mismo, las interpretaciones prejudiciales No. 80-IP-2020 y 39-IP-1999, que realizó la opositora en sus medios de defensa no son relevantes para el caso de marras, en cuanto que, con ellas se ilustró sobre el ejercicio del derecho patrimonial bajo estudio en lugares como hoteles y establecimientos de hospedaje, mas no en centros prestadores de servicio de salud.

B. Sobre las excepciones de abuso del derecho, abuso del derecho a litigar y enriquecimiento sin justa causa que se invocan, se pone de presente que Egeda Colombia, con su actuar, reclama a favor de sus representados una indemnización que proviene de la divulgación de obras protegidas por el derecho de autor, sin que se

vislumbre un ejercicio desmedido de la prerrogativa de las que son titulares las personas que ostentan los derechos de las numerosas producciones que la sociedad demandada comunicara públicamente, para el antedicho periodo, el comprendido entre diciembre de 2013 y enero de 2016.

Lo anterior sin contar que, como lo manifestó la falladora *a quo*, en los establecimientos hospitalarios “hay una constante rotación y renovación de personas, de tal forma que con los efectos acumulativos que esto provoca, se les concede acceso a las obras a un número significativo de usuarios”.

En tales circunstancias, y en atención al demostrado y considerable número de habitaciones privadas en que la clínica ponía a disposición de sus paciente y acompañantes sendos televisores, ha de colegirse que no es recibo la afirmación del opositor, según la cual, era muy reducida la cifra de personas que podían acceder a las unidades privadas.

C. En el criterio del Tribunal, tampoco resultan abusivos los reglamentos tarifarios de Egeda Colombia de 2013, 2014, 2015 y 2016¹² (Carpeta 03 - PDF 11 C.1).

En tales documentales, aportadas a la foliatura y publicadas en la página *Web* de la demandante, se establecieron los costos de los “derechos del productor por la comunicación pública de obras audiovisuales contenidas en emisiones, transmisiones y retransmisiones de **radiodifusión televisual** efectuada en “establecimientos hoteleros **y otros similares que presten el servicio de alojamiento**” y para “establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas” (Carpeta 03 - PDF 11 C.1).

Allí también se contempló que procederá “el cobro de la tarifa por la comunicación pública de obras audiovisuales haciéndolas accesibles a una o más personas”, “cuando sea efectuada en un establecimiento hotelero u otro similar, incluyéndose en este tipo los (...) y otros establecimientos que, de forma principal o accesoria, prestan el servicio de alojamiento tales como **clínicas**, sanatorios, residencias, **hospitales**, etc.” (Carpeta 03 - PDF 11 C.1).

Así mismo, en punto a la tarifa para los “establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas” se estableció que estas eran “de aplicación a las ciudades y clubes de vacaciones” “y establecimientos asimilados indicados más arriba, **como hospitales** y sanatorios, por la plaza **disponible y por cada mes**” (Carpeta 03 - PDF 11 C.1).

Ante la claridad de las reglamentaciones en comento, no es de recibo la aspiración de la opositora, de sustraerse de la condena implorada, con motivo de la diferenciación entre el objeto social de un centro hospitalario, con el de los establecimientos destinados a la actividad de hotelería.

¹² En Tribunal hace alusión, únicamente, a los reglamentos tarifarios esas anualidades, al ser en ellos en los que Egeda Colombia demostró la infracción a la normativa autoral.

En realidad, en las tarifas publicadas de 2013 a 2016, en las que se fundamentó la demanda (y el juramento estimatorio), es latente que, dentro de los precios fijados para la comunicación pública en establecimientos hoteleros de tres o menos estrellas, se incluían, también los lugares en que se prestan servicios de salud, como lo es la Clínica Medellín S.A.

2.4.3 La excepción de inoponibilidad de las tarifas se fincó en el literal h del artículo 45 de la D. A. 351 de 1993, en el que se impuso a las sociedades de gestión colectiva, como la demandante, el deber de publicar anualmente, en un “medio de amplia circulación nacional” las tarifas generales por el uso de los derechos que representan.

2.4.3.1 La Clínica Medellín S.A. echó de menos el cumplimiento de esta obligación, para desconocer los reglamentos mencionados. Sin embargo, al replicar la contestación de la demanda, Egeda Colombia señaló el *enlace* de la página *web* en la que están publicados los reglamentos tarifarios de esta sociedad de gestión colectiva, las cuales, incluso a la data de proferimiento de la sentencia, están disponibles.

No se olvide que, como se esclareció por parte del TJCA (205-IP-2022), la obligación prevista en el literal h del artículo 45, *ibidem*, se encuentra satisfecha cuando para ello, entes como Egeda Colombia “publica[n] íntegramente su tarifario en su página *web*”.

2.4.3.2 Cumple poner de presente que, en este litigio, no era factible esperar que con la sentencia que lo finiquite se definiera el monto de la tarifa que a futuro tendría que pagar la demandada a favor de Egeda Colombia por la explotación de las obras de su repertorio, como sin haber lugar a ello pareció entenderlo la Clínica Medellín S.A.

En sustento de la excepción en estudio, la demandada adujo argumentos concernientes a los requisitos que tendría que cumplir la tarifa a cobrar y las circunstancias que habrían de tenerse en cuenta para ello, aspectos que desbordan la competencia del Tribunal (artículo 281 C. G. del P.), en cuanto no fueron materia de las pretensiones.

En ese sentido, una cosa es el proceso judicial con el que una sociedad de gestión pretende que se fije el valor de la tarifa que se cobrará a una persona natural o jurídica por la explotación de las obras de sus asociados, asunto en el que no se encuadra este proceso y, otra, el trámite jurisdiccional en el que se ambiciona el resarcimiento de los perjuicios causados por la infracción a los derechos de autor.

Es en el segundo escenario que se plantea, es donde se tiene que situar la Sala de Decisión, motivo por el que cual no habrá lugar a dilucidar si se cumplió con el “principio de proporcionalidad”; si las tarifas armonizan con los procesos de humanización en salud, en los que se busca garantizar la privacidad y dignidad del paciente; o si previamente se intentó o no concertar el valor de las regalías o si después de efectuar una ponderación se puede derivar un costo tarifario mucho menor del aducido en la demanda.

2.4.4. Por todo lo que antes se lucubró (numerales 2.4.2 y 2.3.), no puede calificarse como un uso honrado los actos de comunicación pública que efectúa la Clínica Medellín S.A. sin contar con previa autorización, pues ciertamente, con tal proceder se están afectando con ello uno de los derechos patrimoniales de los titulares de las obras audiovisuales que representa la demandante.

A dichos actos no se les podría catalogar como algunos de los usos lícitos de los numerales a) y b) del artículo 22 de la D.A. 351 de 1993, máxime si no demostró los fines educativos o de investigación a los que se refirió la opositora al contestar la demanda.

En el criterio del Tribunal, no resulta relevante, como se quiso hacer ver por la demandada, la eventual conexidad entre la mejoría del paciente, y la circunstancia de que este tenga a su alcance la comunicación pública de obras de radiodifusión o televisivas. Además, las reglas de la experiencia muestran que la salud se recobra, con tratamientos y atención médica, mas que con la divulgación de obras protegidas por el derecho de autor en su habitación del hospital.

De ahí que no pueda convenirse en que las habitaciones de la Clínica Medellín sean asimilables a un entorno privado o doméstico en el que no se puedan suscitar las infracciones constatadas. Sobre ello cabe reproducir la respuesta que el TJCA dio a la pregunta de: ¿El alcance de entorno privado o doméstico es equivalente a una habitación hospitalaria? (PDF 32 C.1).

Al cuestionamiento en mención, en la interpretación prejudicial se respondió que:

“Lo que el Tribunal ha expuesto con relación a las habitaciones (así como en lo concerniente a los espacios de uso público: restaurantes, bares, gimnasios, piscinas, salas de espera, etc.) **de los centros de hospedaje se aplica a las habitaciones (así como respecto de los espacios de uso público) de los centros de salud.** En consecuencia, para que se genere la obligación, basta con que el paciente o usuario **tenga la capacidad (potencial) de disfrutar de las obras.** En tal sentido, la obligación se **genera incluso cuando el paciente o usuario no ha encendido o activado el aparato, mecanismo o tecnología que le permitiría disfrutar de las obras**” (PDF 32 C.1).

Aquí se reitera, que la foliatura muestra que, en las habitaciones de hospitalización de la Clínica Medellín S.A. (las cuales no corresponden a un entorno

privado, personal o familiar), están a disposición de los pacientes y sus visitantes un televisor, decodificador y control remoto.

Se impone, entonces, denegar la excepción de “Ausencia de comunicación pública en el entorno privado o doméstico de las habitaciones dispuestas por la demandada para la prestación de servicios en salud”.

2.4.5 La excepción de mérito de “Hecho de un tercero – operadores de televisión y usuarios o pacientes” tampoco saldrá avante.

Al respecto conviene memorar el pronunciamiento de la Corte Constitucional, según el cual, “los derechos patrimoniales de autor, en la concepción jurídica latina, **son tantos como formas de utilización de la obra sean posibles**, ellos no tienen más excepciones que las establecidas por la ley, pues las limitaciones han de ser específicas y taxativas” (sent. C-276 de 20 de junio de 1996, exp. D-1163. M.P. Julio César Ortiz Gutiérrez).

Es pertinente recordar que el artículo 77 de la Ley 23 de 1982 señala que “las distintas formas de utilización de la obra **son independientes entre ellas**; la autorización del autor para una forma de utilización no se extiende a las demás”.

No es factible confundir múltiples instituciones jurídicas, como lo hizo la demandada al sustentar la excepción en estudio.

No se olvide que la comunicación pública, en esencia es un derecho patrimonial (art. 15 D.A. 351 de 1993), que la transmisión fue catalogada legalmente como una especie o tipología de comunicación pública (lit. d. art. 15, *ibidem*) y la retransmisión de obras audiovisuales se erigió en un derecho conexo, como lo explicó el TJCA en la reciente interpretación prejudicial 79-IP-2020.

En ese escenario, a raíz de la celebración de los contratos con Telmex Colombia (Claro), la Clínica Medellín S.A. adquirió los dispositivos para recibir la señal de los canales de la parrilla de dicha cable operadora, mas no obtuvo la autorización previa para efectuar la comunicación pública a sus pacientes, de las obras a las que a estos usuarios se les brindó acceso, en sus habitaciones.

Se tiene así que las licencias que adquirió Telmex Colombia S.A y las regalías que este cable operador sufragó a los canales de televisión y titulares de los derechos de las obras transmitidas y retransmitidas no eximen a la infractora Clínica Medellín (art. 77 *ibidem*), de obtener los permisos necesarios y de pagar las regalías que se causaron por la denotada transgresión.

Así mismo, no podrá exonerarse de responsabilidad a la opositora, atribuyendo tales hechos a los pacientes o a sus acompañantes, en tanto, fue la misma Clínica Medellín la que dio lugar a que se gestaran en las habitaciones los actos censurados

2.4.6 En compendio, la Sala no encuentra atendible ninguna de las excepciones de mérito que propuso la Clínica Medellín S.A.

3. RESARCIMIENTO – REGALÍAS.

3.1 En armonía con lo que en precedencia se sostuvo en los numerales precedentes (numeral 2.3) se accederá parcialmente a la pretensión 5ª condenatoria, por cuanto, se reitera, aquí se estableció que la comunicación pública de obras audiovisuales sólo tuvo lugar entre diciembre de 2013 y enero de 2016.

Por ello, a título de lucro cesante se reconocerá parcialmente el monto que se reclama con el juramento estimatorio (PDF 2 C.1), de cuya sustentación no cabe inferir desbordamiento alguno, pues como ya se anotó, fue soportado en las tarifas que en cumplimiento del Decreto 1066 de 2015¹³, fueron establecidas y publicadas en el sitio *web* de Egeda Colombia.

No sobra recordar que, como se anotó en los antecedentes de este fallo, por auto No 2 del 7 de diciembre del 2021, la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de DNDA, por deficiencias formales decidió tener por no presentada la objeción que impetró la Clínica Medellín S.A., contra el juramento estimatorio (PDF 15 C.1).

Ante las prenotadas circunstancias, se tiene que el juramento estimatorio en el presente caso es plena prueba del *quantum* de los daños que se demostraron (de diciembre de 2013 a enero de 2016), ante la infracción a los derechos de autor de los asociados que representa Egeda Colombia.

Sobre ello ha dicho la doctrina que: “Por tanto, si no se presenta objeción al juramento estimatorio o se objetó de manera incompleta y si el juez no encuentra que el valor estimado sea notoriamente injusto o ilegal, o advierta fraude o colusión, el juramento **adquiere plena prueba del monto de los perjuicios o valor que se va a compensar**” (Derecho Probatorio. Desafíos y Perspectivas. Editores Ramiro Bejarano Guzmán y otros. Año 2020, Bogotá D.C. Capítulo cuarto, el juramento estimatorio, Ana Patricia Hernández Silva, pág. 235).

¹³ ARTÍCULO 2.6.1.2.4. Tarifas. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, deberán expedir reglamentos internos en donde se precise la forma como se fijarán las tarifas por concepto de las diversas utilidades de las obras, interpretaciones, ejecuciones artísticas o fonogramas.

En las tarifas que se deriven de dichos reglamentos, se enunciará la categoría del usuario, la forma de uso autorizada y el valor que deberá pagar el usuario por dicho uso. (Decreto 3942 de 2010, Art. 4; Decreto 1258 de 2010, Art. 48)

ARTÍCULO 2.6.1.2.5. Publicación. Las sociedades de gestión colectiva de derecho de autor o de derechos conexos, deberán publicar las tarifas generales, sus modificaciones y adiciones en su sitio web y mantenerlas disponibles en su domicilio social. (Decreto 3942 de 2010, Art. 5).

El juramento estimatorio se resumió en la demandada en el siguiente cuadro:

HABITACIONES					
AÑO	PLAZAS DISPONIBLES	TARIFA MENSUAL EN DÓLARES O PESOS	TASA DE CAMBIO PROMEDIO FIJA	LIQUIDACIÓN MENSUAL EN PESOS	LIQUIDACIÓN ANUAL EN PESOS
2011	100	1.93	\$ 1,800	\$ 347,400	\$ 1,737,000
2012	100	1.93	\$ 1,800	\$ 347,400	\$ 4,168,800
2013	100	1.93	\$ 1,800	\$ 347,400	\$ 4,168,800
2014	100	3831		\$ 383,100	\$ 4,597,200
2015	100	4100		\$ 410,000	\$ 4,920,000
2016	100	5623		\$ 562,300	\$ 6,747,600
2017	100	6191		\$ 619,100	\$ 7,429,200
2018	100	6444.2		\$ 644,420	\$ 7,733,040
2019	100	6649.1		\$ 664,910	\$ 7,978,920
2020	100	6901.77		\$ 690,177	\$ 3,450,885
2021	100	7012.88		\$ 701,288	\$ 4,909,016
TOTAL =					\$ 52.931.445

Las cifras a reconocer, en atención a lo que hasta aquí se registró son:

AÑO / MES	Plaza Disponible	Tarifa	Tasa De Cambio Promedio Fija	Liquidación Mensual O Anual En Pesos
Diciembre/2013	100	1.93	\$1'800	\$ 347,400
2014	100	\$3.831		\$ 4'597.200
2015	100	\$4.100		\$ 4'920.000
Enero/2016	100	\$5.623		\$ 562.300
TOTAL				\$10'426.900

En resumen, se condenará a la Clínica Medellín S.A. que resarza a Egeda Colombia el monto nominal \$10'426.900.

3.2 INDEXACIÓN. la Sala de Casación Civil de la CSJ señaló que “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 podrian 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).

Huelga recordar que, en virtud del artículo 72 de la Ley 23 de 1982, “el derecho patrimonial del autor se causa desde el momento en que la obra o producción, susceptible de estimación económica y cualquiera que sea su finalidad, se divulgue por cualquier forma o modo de expresión”.

Por ello, se ordenará a la Clínica Medellín que restituya a su contraparte: **i)** \$ 347,400; **ii)** \$ 4'597.200; **iii)** \$ 4'920.000 y **iv)** \$ 562.300. Por motivos de equidad se indexarán, la 1ª, desde diciembre de 2013; la 2ª, a partir de diciembre de 2014; la 3ª, desde diciembre de 2015 y la 4ª, a partir de enero de 2016, hasta que se produzca su

pago total, atendiendo a la variación porcentual anual de índice de precios al consumidor (IPC) que certifique el DANE, y según la siguiente fórmula.

$$V_p = V_h \frac{I_f}{I_i}$$

A. En cuanto a la 1ª suma a indexar.

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 abril de 2023 (132,80)**, 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 diciembre de 2013 (79,56)**.

$$V_p = \$ 347,400 \frac{132,80 \text{ (IPC abril de 2023)}}{79,56 \text{ (IPC diciembre de 2013)}} = \$ 579.873$$

En resumen, se tiene

Valor Presente	Valor Histórico	Diferencia
\$ 579.873	\$ 347,400	\$ 232.473

B. En cuanto al 2º monto a indizar.

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 abril de 2023 (132,80)**, 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 diciembre de 2014 (82,47)**.

$$V_p = \$ 4'597.200 \frac{132,80 \text{ (IPC abril de 2023)}}{82,47 \text{ (IPC diciembre de 2014)}} = \$ 7'402.790$$

Valor Presente	Valor Histórico	Diferencia
\$ 7'402.790	\$ 4'597.200	\$ 2'805.590

C. En lo tocante con la 3ª suma.

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 abril de 2023 (132,80), 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 diciembre de 2015 (88,05)**.

$$V_p = \$ 4'920.000 \frac{132,80 \text{ (IPC abril de 2023)}}{88,05 \text{ (IPC diciembre de 2015)}} = \mathbf{\$ 7'420.511}$$

Valor Presente	Valor Histórico	Diferencia
\$ 7'420.511	\$ 4'920.000	\$ 2'500.511

D. En lo que se refiera a la 4ª cantidad.

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 abril de 2023 (132,80)**, 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 enero de 2016 (89,19)**.

$$V_p = \$ 562.300 \frac{132,80 \text{ (IPC abril de 2023)}}{89,19 \text{ (IPC enero de 2016)}} = \mathbf{\$ 837.240}$$

Valor Presente	Valor Histórico	Diferencia
\$ 837.240	\$ 562.300	\$ 274.940

En total las sumas a resarcir son:

A) \$ 579.873
B) \$ 7'402.790
C) \$ 7'420.511
D) \$ 837.240
TOTAL: \$ 16.240.414

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 ende, prospera con alcance parcial, la apelación de Egeda Colombia (única apelante).

RECAPITULACIÓN

Así las cosas, el Tribunal revocará el fallo de primer grado; desestimaré todas las defensas de fondo que adujo la parte opositora, para acceder, parcialmente, a las pretensiones declarativas de la demanda, ante la infracción al derecho patrimonial de comunicación pública de los autores y titulares representados por Egeda Colombia, que se verificó con el proceder de la Clínica Medellín S.A.

Los perjuicios cuya indemnización solicitó la demandante serán atendidos, de forma parcial, lo cual involucra un reconocimiento de \$16'240.414 a favor de la apelante.

Se efectuará condena en costas de primera instancia. De la alzada no, con motivo de la prosperidad apenas parcial del recurso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, REVOCA la sentencia que el 17 de marzo de 2023 profirió la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de DNDA en el proceso verbal por infracción de derechos de autor promovido por la Entidad de Gestión Colectiva Derechos de Productores Audiovisuales de Colombia - Egeda Colombia contra la Clínica Medellín S.A.

EN CONSECUENCIA, se dispone

1°. Declarar imprósperas todas las excepciones de mérito formuladas por Clínica Medellín S.A.

2°. Declarar que la Clínica Medellín S.A. ejecutó la comunicación pública de obras audiovisuales de productores asociados y representados por Egeda Colombia, dentro del periodo comprendido desde diciembre de 2013 a enero de 2016.

3°. Declarar que la Clínica Medellín no contó con la autorización previa y expresa para perpetrar los actos de comunicación pública.

4°. Declarar que la Clínica Medellín S.A., como consecuencia de las anteriores declaraciones, vulneró el derecho patrimonial de comunicación pública de los productores asociados y representados por Egeda Colombia.

5°. Condenar a la demandada a pagar a la demandante Egeda Colombia, dentro de los diez (10) días siguientes al proferimiento del auto de obediencia a lo resuelto

por el superior, a título de indemnización por lucro cesante por concepto de regalías, la suma de **\$16'240.414**.

La anterior suma se actualizará hasta la fecha en que se realice su pago, en la forma indicada en la consideración 3.2.

6°. Se deniegan las demás declaraciones y condenas pecuniarias reclamadas como pretensiones principales y consecuenciales.

7°. Se condena en costas de primera instancia a Clínica Medellín S.A. en beneficio de Egeda Colombia. Sin costas del recurso, por no aparecer justificadas.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase

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: **5fb40ace175b7e234f3dd128a5b244241325bc3d2d1a881293e660cbbad715c5**

Documento generado en 24/05/2023 10:24:38 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**



SALA CIVIL DE DECISIÓN N. 3

Magistrada Ponente: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

(Decisión discutida y aprobada en Sala del 18 de mayo de 2023)

Proceso:	Verbal
Radicado N°:	11001310300620180056502
Demandantes:	Paula Andrea Lasso Osorio y otra
Demandada:	Miryam Rene Villamil Jiménez
Asunto:	Apelación de sentencia
Decisión:	Revoca

1. ASUNTO A RESOLVER

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2020 por el Juzgado 6° Civil del Circuito de Bogotá¹.

2. ANTECEDENTES

2.1. Paula Andrea Lasso Osorio y Yuliet Ximena Lasso Osorio, representadas por abogado, promovieron demanda contra Miryam Rene Villamil Jiménez, para que, previos los trámites del proceso verbal, se declarara la resolución del contrato de promesa de compraventa celebrado entre ellas el 14 de junio de 2016, por el incumplimiento de la demandada. En consecuencia, deprecaron condenarla a restituir el

¹ Asignado por reparto al despacho de la Magistrada Ponente el 19 de julio de 2022.

inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 230-14224, en el mismo estado en que lo recibió, incluyendo el mobiliario que le fue entregado o su equivalente, y pagar la cláusula penal por valor de \$100'000.000, así como los perjuicios causados en cuantía de \$81'000.000 a título de daño emergente y \$208'000.000 por concepto de lucro cesante, y las sumas que por esos conceptos se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.

Subsidiariamente a la pretensión de restitución del bien, pidieron que en caso de que el inmueble a la fecha de la sentencia no se encuentre en cabeza de la demandada, se le condene a pagar el valor del avalúo comercial que determine el dictamen pericial que se practicará en el proceso.

2.2. Como sustento de las pretensiones, en síntesis, relataron los siguientes hechos²:

2.2.1. Que, el 14 de junio de 2016, las demandantes, en condición de promitentes vendedoras, suscribieron promesa de compraventa con la demandada, como promitente compradora, respecto del inmueble ubicado en la Vereda Vanguardia lote No. 4 de la ciudad de Villavicencio, Meta, con una extensión superficiaria aproximada de 1.936,20 metros cuadrados, por la suma de \$1.000'000.000.

2.2.2. Que el predio prometido en venta tenía para la fecha de la negociación un gravamen hipotecario a favor de Yolanda Uricoechea y Cristian Humberto Sáenz Uricoechea por valor de \$360'000.000, el cual estaba incluido en el precio pactado.

2.2.3. Que, el 15 de julio de 2016, el inmueble fue entregado a la demandada a paz y salvo por todo concepto de impuestos y servicios públicos.

² Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 60 a 87.

2.2.4. Que, desde el año 2015, el inmueble era destinado a la actividad económica de hotelería, a través de la sociedad denominada Inversiones Lasso S.A.S.; que el hotel “*Lasso Campestre*” se había inscrito desde el 2015 en el Registro Nacional de Turismo (Registro No. 41734) y les dejaba una utilidad promedio de \$8'000.000 mensuales; y debido a la venta del inmueble la sociedad fue liquidada el 10 de julio de 2016.

2.2.5. Que la venta no pudo materializarse dado que para la fecha de la firma de la escritura pública –15 de diciembre de 2016- la demandada tan solo había cancelado la suma de \$329'000.000, así: \$220'000.000 a los acreedores hipotecarios y \$109'000.000 mediante consignaciones a favor de las demandantes.

2.2.6. Que, el 18 de diciembre de 2017, se llevó a cabo audiencia en el Centro de Conciliación para Asuntos Civiles de la Procuraduría General de la Nación, donde las partes acordaron continuar con la ejecución de la promesa y se fijó como nueva fecha para la firma de la escritura de compraventa el 15 de febrero de 2018 en la Notaría 69 de esta ciudad a las 10:00 am. También acordaron que el monto total de la obligación incluyendo capital, intereses moratorios e hipoteca ascendía a \$746'863.296.

2.2.7. Que la demandada entregó en la audiencia de conciliación un cheque a favor de Yuliet Ximena Lasso por valor de \$780'000.000, manifestando que el mismo fue girado por el señor Edgar Rivera, como producto de una supuesta venta del mismo inmueble. No obstante, el cheque fue devuelto por falta de fondos el 20 de diciembre de 2017.

2.2.8. Que, llegada la fecha acordada para la firma de la escritura, no se pudo materializar la venta por el nuevo incumplimiento atribuible exclusivamente a la demandada.

2.2.9. Que la convocada está defraudando el patrimonio de las demandantes pues usufructúa el bien desde hace más de 2 años sin haberlo cancelado en su totalidad, adeudando la suma de \$670'000.000 y sus correspondientes intereses, además, entregó un cheque sin fondos, lo que constituye el delito de fraude mediante cheque tipificado en el artículo 248 del Código Penal, que será puesto en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación.

2.2.10. Que el no pago total de la hipoteca les causó enormes perjuicios económicos, como quiera que los acreedores hipotecarios iniciaron un proceso ejecutivo en su contra que cursa en el Juzgado 2 Civil del Circuito de Villavicencio, bajo radicado 2018-157, trámite en el que se decretó como medida cautelar el embargo del inmueble objeto de la negociación.

3. ACONTECER PROCESAL

La demanda fue inadmitida mediante auto calendado 1° de octubre de 2018³. Subsanada en debida forma, en providencia del 29 de octubre siguiente, el *a quo* dispuso su admisión, ordenando el traslado a la parte demandada⁴; decisión que fue corregida en auto fechado 6 de marzo de 2019⁵.

La convocada se notificó personalmente y en su oportunidad contestó la demanda y propuso las excepciones de fondo denominadas “*el demandante no cumplió con su carga procesal de acudir a la notaría*”, “*disolución del contrato por mutuo disenso tácito e incumplimiento recíproco por inejecución del contrato*”, “*ausencia del daño por carencia*”

³ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 91.

⁴ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 101.

⁵ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 197.

de perjuicios causados e improcedencia del cobro, como consecuencia del incumplimiento recíproco y el disenso mutuo”, “conciliación – cosa juzgada”, “buena fe”, “mala fe” y “excepción genérica o innominada”. Además, objetó el juramento estimatorio por inexistencia del daño e incumplimiento del deber de realizar la determinación y acreditación de la existencia de los perjuicios⁶.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia del 10 de noviembre de 2020, el *a quo* dictó sentencia en la que resolvió:

“PRIMERO: Declarar probada la excepción planteada por la parte demandada, de mutuo disenso tácito por el incumplimiento de ambas partes celebrantes del contrato de promesa de compraventa, celebrada el 14 de julio de 2016 en la ciudad de Bogotá.

SEGUNDO: Ordenar y decretar la resolución del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes demandante y demandada sobre el inmueble Casa Campestre, Lote No. 4, identificado con folio de matrícula No. 230-14224, celebrado el 14 de julio de 2016 en la ciudad de Bogotá, modificado mediante conciliación del 18 de diciembre de 2017, ante la Procuraduría General de la Nación.

TERCERO: Ordenar las restituciones mutuas al estado anterior en que se encontraban, antes de celebrar los convenios, por su parte entonces, la demandada restituirá el inmueble con todo su mobiliario según el acta que reposa en este proceso en las mismas condiciones en que fue recibido, y para el efecto teniendo en cuenta que el inmueble está secuestrado actualmente, procederá entonces en la medida en que le sea restituido por parte del despacho judicial, la demandada de inmediato lo restituirá a la parte demandante, procediendo incluso la entrega directa por parte del Juzgado a las demandantes.

CUARTO: Ordenar a las demandantes, que en el término de los diez (10) días siguientes a esta sentencia, restituyan a la parte demandada la suma de \$469.914.250,00, que se ha demostrado acá en este proceso fue recibido como parte del precio pactado en la promesa de compraventa celebrada.

⁶ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 249 a 264.

QUINTO: Se ordena la cancelación de la inscripción de la demanda. Oficiese.

SEXTO: Sin costas, por haber un mutuo incumplimiento”.

Para arribar a esa determinación, refirió que existió un incumplimiento recíproco de lo convenido, pues la parte demandante no aportó constancia de haberse presentado en la notaría con los documentos requeridos para la suscripción del instrumento público, como los paz y salvos de predial, valorización y propiedad horizontal, de ser el caso; además, no demostró el pago de la hipoteca, precisando que si bien en un comienzo se pactó en la promesa de compraventa que ese pago sería por cuenta de la promitente compradora, esa forma de pago fue renegociada quedando que para el día de la firma de la escritura pública las vendedoras se harían cargo de cancelar ese gravamen, de manera que si existe un proceso ejecutivo ello no puede ser atribuido al actuar de la demandada. Por otra parte, señaló que la convocada tampoco cumplió sus obligaciones ni se allanó a cumplirlas, dado que no asistió a la notaría y aunque entregó un cheque a las demandantes para el pago del saldo adeudado, lo cierto es que éste resultó impagado debido a que un tercero comprador quien emitió el cheque desistió del negocio.

Con base en lo anterior, consideró que debía decretarse la resolución del contrato de promesa de compraventa, modificado mediante conciliación, por mutuo disenso tácito. Frente a las restituciones mutuas, indicó que para el día de la conciliación se debía por concepto de capital \$530'085.750, lo que quiere decir que la demandada alcanzó a pagar un monto de \$469'914.250, el cual debía ser restituido por las demandantes. Además, adujo que, según los precedentes jurisprudenciales, en casos de incumplimiento recíproco, no hay lugar a reconocer perjuicios ni cláusula penal.

5. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, manifestando, en síntesis, que *“no le asiste razón al fallador toda vez que como se expuso en los hechos de la demanda y se logró probar con las pruebas allegadas, el incumplimiento fue reiterativo y exclusivamente atribuible a la parte demandada ya que nunca cumplió la obligación de pagar el precio”*.

Adujo que *“desde el momento en que el banco devolvió el cheque por falta de fondos, es decir, el 20 de diciembre de 2017, ya la demandada MIRYAM RENE VILLAMIL JIMENEZ se convertía en parte incumplida del contrato; y desde esa misma fecha (20 de diciembre de 2017), [sus] poderdantes ya estaban facultadas por virtud de la ley para exigir el cumplimiento del contrato o la resolución del mismo, con la correspondiente indemnización de perjuicios”*.

Indicó que *“el despacho condenó a las demandantes a pagar la suma de \$480.000.000, por concepto de restituciones mutuas en favor de la parte demandada; valor que al parecer fue producto de una conjetura del despacho; en primer lugar la demandada nunca manifestó a través de su apoderado en la contestación de la demanda haber cancelado esa suma de dinero, tampoco aportó prueba que acredite haber pagado tal cantidad; por el contrario aportó recibos de consignaciones sin aducir montos o valores ni mucho menos que hayan sido verdaderamente pagados a [sus] poderdantes”*.

Manifestó que los perjuicios causados a las demandantes deben ser reconocidos en la sentencia. En la modalidad de daño emergente, reclamó que (i) *“en el Juzgado 2 Civil del Circuito de Villavicencio se adelantó proceso ejecutivo hipotecario por parte de YOLANDA URICOECHEA y CRISTIAN HUMBERTO SAENZ URICOECHEA por*

valor de \$140.000.000 correspondiente al valor de capital adeudado, mismo identificado con radicado No. 50001315300220180015700. Sin embargo, debido al incumplimiento del contrato de promesa de compraventa objeto del presente litigio la deuda aumentó al valor de \$370.000.000 debido a los intereses moratorios (...)” y (ii) “el costo del impuesto predial del bien inmueble, que se encuentra adeudado desde el año 2016, fecha en que fue entregado el bien a la promitente compradora incumplida. El valor del impuesto predial unificado alcanza los \$20.646.530 con corte del mes de julio de 2022, de conformidad con el recibo de pago expedido por la Secretaría de Hacienda Municipal de Villavicencio (Meta)”.

Y en cuanto al lucro cesante, refirió que “fue causado por los frutos del bien inmueble dejados de percibir durante el tiempo en que este estuvo bajo la posesión de la ahora accionante. Para demostrar el valor del lucro cesante, tasado en suma de \$526.493.350, se aportó para ser valorado como prueba en esta segunda instancia, peritaje de avalúo de renta suscrito por el profesional Luis Eduardo Rangel Rodríguez inscrito en el Registro Abierto de Evaluadores de Colombia (...)”⁷.

6. RÉPLICA

El apoderado de la parte demandada solicitó confirmar el fallo impugnado, por haberse “cumplido los requisitos axiológicos para acceder a la resolución de la promesa de contrato, por el mutuo disenso tácito de los contratantes”⁸.

⁷ Cuaderno Tribunal, archivo 09.

⁸ Cuaderno Tribunal, archivo 19.

7. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

7.1. Competencia

La Sala es competente para desatar la apelación al tenor del numeral 2° del artículo 31 del Código General del Proceso, y lo hará bajo los lineamientos contemplados en el artículo 280 *ibídem*. Además, se encuentran satisfechos los presupuestos procesales y no se verifica ninguna irregularidad procesal que pueda invalidar lo actuado.

Como quiera que la sentencia fue apelada únicamente por la parte demandante, la Sala encuentra limitada su competencia a los aspectos objeto del mismo, conforme lo señalado en el artículo 328 del Código General del Proceso, según el cual *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”*.

7.2. Problema jurídico

Se circunscribe a determinar si, de conformidad con el acervo probatorio, se debía declarar la resolución del contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes por incumplimiento de la convocada o, en su defecto, por mutuo disenso tácito.

7.3. Marco conceptual

Como en el presente asunto se reclama la resolución de un contrato, debemos recordar que son requisitos indispensables para la viabilidad de la acción resolutoria, de acuerdo con el artículo 1546 del Código Civil y la jurisprudencia: *“a) La existencia de un contrato bilateral válido; b) El incumplimiento del demandado total o parcial, de sus obligaciones*

generadas en el pacto, porque en eso consiste la realización de la condición tácita; y, c) Que el demandante a su vez, haya cumplido los deberes que le impone la convención, o que al menos se haya allanado a cumplirlos en la forma y tiempo debidos” (CSJ, Sentencia del 16 de mayo de 2002. M.P. Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6877).

7.4. Caso concreto

Descendiendo al *sub examine*, de entrada, advierte la Sala que la primera queja planteada por el recurrente debe ser estimada, por cuanto el juzgador de primera instancia incurrió en error al declarar próspero el medio exceptivo de mutuo disenso tácito, pues los medios de convicción recaudados no revelan la intención de ambas partes en deshacer el contrato celebrado.

En efecto, está probado que la demandada incumplió inicialmente el contrato de promesa de compraventa de fecha 14 de junio de 2016, al no realizar el pago total del precio del bien en la forma prevista en la cláusula tercera⁹, razón por la cual, las demandantes convocaron a la demandada al trámite de audiencia de conciliación, la cual se llevó a cabo el 18 de diciembre de 2017, ante el Centro de Conciliación de la Procuraduría General de la Nación, donde decidieron “*continuar con la ejecución del contrato de promesa de compraventa*”¹⁰.

Ahora, las probanzas que obran en el expediente no muestran que, con posterioridad a esa fecha, ambas partes hayan acordado el desistimiento del negocio, o que la voluntad de las contratantes era la de abandonar el pacto realizado. Por consiguiente, en este asunto no es aplicable la figura jurídica del mutuo disenso, porque para ello “*se requiere de algo adicional, como es que el abandono recíproco de las prestaciones correlativas, sea el fruto de un acuerdo expreso o tácito,*

⁹ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 3 a 7.

¹⁰ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 17 a 20.

obviamente, dirigido de manera inequívoca a consentir la disolución del vínculo" (CSJ, SC6906-2014); pacto del que no hay prueba contundente en el plenario.

Debe destacarse que, contrario a lo señalado por el funcionario de primer grado, no se configuró un incumplimiento recíproco de las partes, como quiera que en el acta de conciliación se fijó un nuevo orden para cumplir las prestaciones, siendo desatendido primero por la demandada, en lo concerniente al pago de la obligación, de manera que es dable dar aplicación a lo preceptuado en el artículo 1609 del Código Civil, según el cual *"En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos"*.

Véase que el pago pactado en cuantía de \$746'863.296, debía verificarse mediante cheque N° 2212773-5 del Banco Itaú, entregado por la demandada en la audiencia de conciliación por valor de \$780'000.000. Y la diferencia entre aquellas sumas (\$33'136.704) debía reintegrarse a la convocada el 20 de diciembre de 2017, una vez las demandantes hubiesen confirmado el pago. No obstante, está acreditado que los días 18 y 20 de diciembre de esa misma anualidad el cheque fue devuelto por la causal "2" fondos insuficientes¹¹, lo que significa que la demandada no acató la obligación que se encontraba a su cargo.

En lo que concierne a las prestaciones adquiridas por las demandantes, se advierte que si bien no aportaron constancia notarial sobre su comparecencia en la fecha acordada para el otorgamiento del instrumento público prometido, como tampoco acreditaron el levantamiento del gravamen hipotecario, lo cierto es que esos compromisos debían cumplirse para el 15 de febrero de 2018, según se desprende de los numerales quinto y sexto del acta de conciliación¹², los

¹¹ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 21 a 22.

¹² Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 19.

cuales no resultaban exigibles tras comprobarse que la demandada incumplió primero con el pago del precio pactado.

Tratándose de obligaciones de ejecución sucesiva, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha reiterado que *“si contractualmente los interesados establecieron un orden prestacional, no hay manera de predicar un incumplimiento mutuo, ya que la infracción contractual del primero en el tiempo justifica la renuencia del segundo a cumplir, y permite que este último ejercite las acciones alternativas previstas en el artículo 1546 del Código Civil: ejecutar o resolver, con indemnización de perjuicios”* (CSJ, SC3666-2021, rad. 2012-00061-01).

Bajo ese panorama, es evidente que en el caso que nos ocupa no se estructuró un incumplimiento mutuo, dado que, previo a la firma de la escritura pública, la demandada ya era una contratante incumplida, pues dejó de pagar el saldo del precio convenido. Además, no puede pasarse por alto que las promitentes vendedoras hicieron la entrega del predio desde el 15 de julio de 2016, como consta en el acta firmada por la demandada Miryam Rene Villamil Jiménez¹³, documento que no fue desconocido ni controvertido en la forma prevista en el ordenamiento procesal.

Así, entonces, se impone la revocatoria de la decisión apelada, para, en su lugar, acoger la pretensión de resolución del contrato de promesa de compraventa por el incumplimiento de la demandada y no por mutuo disenso tácito como lo señaló el Juzgado *a quo*.

En consecuencia, se desestimarán las excepciones denominadas *“el demandante no cumplió con su carga procesal de acudir a la notaría”*, *“disolución del contrato por mutuo disenso tácito e incumplimiento recíproco por inejecución del contrato”* y *“ausencia del daño por carencia*

¹³ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 12.

de perjuicios causados e improcedencia del cobro, como consecuencia del incumplimiento recíproco y el disenso mutuo”, por cuanto esos planteamientos quedaron desvirtuados con el análisis efectuado en precedencia.

Frente a la defensa titulada *“conciliación – cosa juzgada”*, fundada en que las partes celebraron un acuerdo que *“hizo tránsito a cosa juzgada y que en caso de incumplimiento al mismo el acta presta mérito ejecutivo”*, basta anotar que el aludido convenio fue valorado en este asunto para establecer el alcance de los compromisos adquiridos por las partes y, luego de realizar la apreciación de las demás probanzas obrantes en el diligenciamiento, con apego a las reglas de la sana crítica, como lo ordena el artículo 176 de la ley procesal, se comprobó que el incumplimiento provino exclusivamente de la parte demandada. Por consiguiente, la excepción no está llamada a prosperar.

Sobre los medios exceptivos denominados *“buena fe”* de la demandada y *“mala fe”* de las demandantes, debe recordarse que la buena fe se presume, en virtud de lo establecido en el artículo 83 de la Constitución Política, y la mala fe debe probarse. En este caso, advierte la Sala que no hay elementos de convicción que demuestren una actuación maliciosa o malintencionada de las demandantes, como se afirma en la contestación de la demanda, por tanto, se colige que tales defensas carecen de fundamento alguno.

La *“excepción genérica o innominada”* también será descartada, al no encontrarse probada alguna situación que pueda derruir las pretensiones incoadas por la parte convocante.

Ahora bien, desestimadas las excepciones de mérito alegadas por la demandada, se procede a definir la censura relacionada con las restituciones mutuas.

Para ello, debe tenerse en cuenta que en el libelo introductorio se admitió que, hasta el 15 de diciembre de 2016, la promitente compradora realizó pagos en cuantía de \$329'000.000, discriminados así: \$220'000.000 a favor de los acreedores hipotecarios y \$109'000.000 cancelados mediante consignaciones a las demandantes (hechos 18 y 19)¹⁴. Al respecto, la parte demandada aseveró en el escrito de contestación que los pagos efectuados son superiores al monto antes referido y aportó varios comprobantes de pago.

Pues bien, al examinar los recibos aportados se tiene que, después del 15 de diciembre de 2016, se realizaron los siguientes pagos a la parte demandante, a través de consignaciones bancarias¹⁵, así:

Fecha	Valor
22/02/2017	\$ 3.900.000
9/03/2017	\$ 3.500.000
22/03/2017	\$ 4.287.000
25/04/2017	\$ 3.000.000
9/05/2017	\$ 3.500.000
27/06/2017	\$ 3.500.000
9/07/2017	\$ 3.000.000
2/08/2017	\$ 3.000.000
14/08/2017	\$ 2.000.000
18/09/2017	\$ 3.000.000
9/10/2017	\$ 5.000.000
28/12/2017	\$ 5.000.000
15/01/2018	\$ 5.000.000
15/02/2018	\$ 5.000.000
30/04/2018	\$ 3.000.000
28/05/2018	\$ 5.000.000
12/06/2018	\$ 2.000.000
27/06/2018	\$ 3.000.000
11/09/2018	\$ 3.500.000
11/12/2018	\$ 1.500.000
5/02/2019	\$ 944.000
Total	\$ 71.631.000

¹⁴ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 64.

¹⁵ Cuaderno Principal, archivo 01, pág. 233 a 241.

Los anteriores pagos no fueron cuestionados ni desconocidos por la parte convocante en su oportunidad procesal, de manera que se ordenará la devolución del dinero pagado por la promitente compradora a las vendedoras en cuantía de \$400'631.000, cifra que está acreditada probatoriamente, según el reconocimiento que se hizo en la demanda (\$329'000.000) y los documentos aportados con el escrito de contestación (\$71.631.000).

Conviene precisar que los recibos restantes hacen referencia a pagos efectuados a instituciones universitarias y no directamente a las demandantes, razón por la cual no serán tenidos en cuenta, máxime cuando no se demostró que aquellas sumas fueron pagadas como consecuencia del negocio jurídico celebrado entre ellas.

Por otro lado, frente a los perjuicios materiales, la parte demandante reclamó, como daño emergente, el pago de los intereses moratorios causados por el no pago de la hipoteca que pesa sobre el inmueble, pedimento que está llamado a prosperar, toda vez que en el precontrato se estipuló el pago del crédito hipotecario a cargo de la demandada, y según lo reconoció ese extremo del litigio, sólo se hicieron unos pagos parciales a los acreedores, de manera que ante su incumplimiento se generaron intereses de mora sobre el capital adeudado, que ascendieron a \$230'394.532 -desde el 7 de marzo de 2017 hasta el 31 de julio de 2022-, como consta en la liquidación del crédito aprobada por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Villavicencio¹⁶, en el juicio ejecutivo promovido por Yolanda Uricoechea y Cristian Humberto Sáenz Uricoechea contra las aquí demandantes, bajo el radicado N° 50001315300220180015700, proceso que se encuentra terminado por pago total de la obligación, conforme lo dispuesto en proveído calendado 10 de agosto de 2022¹⁷.

¹⁶ Cuaderno Tribunal, carpeta 15, archivos 77 y 82.

¹⁷ Cuaderno Tribunal, carpeta 15, archivo 85.

En cuanto al impuesto predial del año 2016, se observa que en el libelo demandatorio no se incluyó dicho concepto dentro de los perjuicios reclamados. A pesar de ello, es imperioso recordar que la declaratoria de resolución contractual implica que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban para el momento de la negociación, de modo que esa erogación debe asumirla el propietario del bien.

Respecto de los frutos causados desde la entrega del bien, no se encuentra en el plenario prueba alguna sobre su cuantía, pues la parte interesada no aportó prueba pericial en la oportunidad prevista por el legislador, y aunque solicitó en segunda instancia el decreto de ese medio probatorio, obsérvese que fue denegado en providencia del 9 de marzo del año en curso, al no enmarcarse en ninguna de las hipótesis previstas en el artículo 327 del estatuto procesal.

En lo que atañe al juramento estimatorio, éste fue objetado con sustento en que *“no se dio cumplimiento al deber legal de realizar la determinación y acreditación de la existencia de los perjuicios”*. Sobre este punto, advierte la Sala que el censor no aportó ningún elemento de juicio que permitiera colegir que el inmueble generaba una utilidad mensual de \$8'000.000, como producto de la actividad hotelera y, durante el traslado de la objeción, tampoco presentó prueba documental que soportara los ingresos percibidos por las demandantes por dicho concepto; por tanto, no es viable su reconocimiento.

Memórese que la carga de la prueba *“está siempre referida a la demostración de los presupuestos fácticos señalados por el precepto jurídico general, impersonal y abstracto aplicable al caso concreto, y éstos únicamente son expresados por la respectiva norma sustancial o por presunciones legales, sin que sea dable al juez crear o suprimir ingredientes normativos a su antojo, so pena de incurrir en una aplicación indebida o en una interpretación errónea de la ley sustancial”*. De allí que

“lo que se debe probar son los supuestos de hecho consagrados en la norma sustancial, de suerte que en ausencia de su demostración, el juez deberá negar la declaración del efecto jurídico previsto en la ley”¹⁸.

Por último, no es procedente ordenar el pago de la cláusula penal pedida en la demanda, porque conforme al canon 1600 del Código Civil *“No podrá pedirse a la vez la pena y la indemnización de perjuicios, a menos de haberse estipulado así expresamente; pero siempre estará al arbitrio del acreedor pedir la indemnización o la pena”*. Nótese que en este caso se está reconociendo la indemnización de perjuicios en la modalidad de daño emergente, lo que impide conceder simultáneamente el pago de la pena, más aún cuando no media un pacto expreso de las contratantes sobre el particular (CSJ, SC170-2018, rad. 2007-00299-01).

En suma, se revocará la decisión impugnada y, en su lugar, se declarará la resolución del contrato por incumplimiento de la demandada, disponiendo las correspondientes restituciones mutuas, así como la autorización para la compensación de las sumas dinerarias reconocidas. Se condenará en costas de ambas instancias a la parte demandada, al tenor de lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

8. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2020 por el Juzgado 6º Civil del Circuito de Bogotá.

¹⁸ CSJ, Sentencia SC9193-2017 de junio 28 de 2017.

SEGUNDO: En su lugar, **DECLARAR** no probadas las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada.

TERCERO: **DECLARAR** resuelto por el incumplimiento de la demandada el contrato de promesa de compraventa suscrito el 14 de junio de 2016 por las señoras Paula Andrea Lasso Osorio y Yuliet Ximena Lasso Osorio, en calidad de promitentes vendedoras, y la señora Miryam Rene Villamil Jiménez, en su condición de promitente compradora.

CUARTO: **ORDENAR** a la demandada que restituya a las demandantes en el término de diez (10) días contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta decisión, el inmueble con folio de matrícula inmobiliaria N° 230-14224, junto con todo su mobiliario en las mismas condiciones en que fue recibido, para lo cual deberá tener en cuenta la cancelación de las medidas cautelares ordenada por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Villavicencio. En el mismo término, deberá pagar la suma de \$230'394.532, a título de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente.

QUINTO: **ORDENAR** a las demandantes que restituyan a la demandada, en el término de diez (10) días contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta decisión, la suma de \$400'631.000, por concepto del precio pagado.

SEXTO: **AUTORIZAR** a las partes la compensación de las sumas dinerarias reconocidas.

SÉPTIMO: **ORDENAR** la cancelación de la inscripción de la demanda. Ofíciase.

OCTAVO: CONDENAR en costas de ambas instancias a la parte demandada. La Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$2'000.000.

NOVENO: DEVOLVER el proceso al juzgado de origen, una vez en firme este fallo, por Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
(006-2018-00565-02)

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
(006-2018-00565-02)

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
(006-2018-00565-02)

Firmado Por:

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

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

Código de verificación: **fa1ce4160c8cdc1caa00cbc5dd361bbfb55d444dd34b8815095fcc964f876243**

Documento generado en 23/05/2023 08:07:00 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN: **110013103007202100356 01**
PROCESO: **EJECUTIVO**
DEMANDANTE: **AGROVICMART S.A.S.**
DEMANDADO: **ORF S.A.**
ASUNTO: **CONTROL DE LEGALIDAD**

Decide el Tribunal la solicitud de control de legalidad del auto del 12 de mayo de 2023, implorado por el extremo activo.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. El apoderado de la parte demandante solicitó que se realice control de legalidad al referido auto, porque, en su opinión, la providencia del 27 de febrero del corrido año proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, sí es susceptible de alzada.

2. De entrada, se advierte la improcedencia del pedimento, porque esta Corporación no denota algún defecto susceptible de ser enmendado a través de la revisión que contempla el artículo 132 del C.G.P., pues lo decidido fue declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación interpuesto contra el auto del 27 de febrero último, dictado por el *a quo*, determinación que, de ninguna manera, constituye "(...) vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso".

3. No obstante, y comoquiera que el apoderado del actor, en últimas, está reprochando la decisión citada *ut supra*, en acatamiento de lo que establece el parágrafo del artículo 318 *ibidem*, según el cual, "cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente", es del caso enfilear la solicitud bajo el trámite que corresponde.

Con todo, debe precisarse que no es dable tramitar la petición por la senda del recurso de reposición, si en cuenta se tiene que, de

acuerdo con la norma en mención, esa herramienta procede, entre otros, contra los autos emitidos por el magistrado sustanciador no susceptibles de súplica. En este caso, el auto fustigado es aquél mediante el cual se “*resuelve sobre la admisión del recurso de apelación*”, circunstancia que, ciertamente, habilita la interposición del recurso de súplica, conforme lo establece el artículo 331 del actual Estatuto Adjetivo Civil.

4. En ese escenario normativo, prontamente se avista necesaria la reconducción de la solicitud, según lo dispuesto en el parágrafo del artículo 318, *ejusdem*. En consecuencia, se negará la aplicación de control de legalidad, y se ordenará remitir las diligencias al magistrado de turno, para que dé curso al trámite de súplica.

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

PRIMERO: NEGAR la solicitud de control de legalidad.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, remítanse el expediente digital al Despacho del H. Magistrado Germán Valenzuela Valbuena, a fin de que se resuelva lo que en derecho corresponda.

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: **eafc1445b83b652473641360c30d4e672e4769d851e03ea44ff6db8e1be17ac1**

Documento generado en 24/05/2023 04:38:23 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA (DUAL) CIVIL DE DECISIÓN

Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá, D. C., veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés
(aprobado en sala ordinaria virtual de 24 de mayo de 2023)

11001 3103 015 2018 00295 01
Ref. proceso verbal de Debancofi S.A. frente a Mario Pico Gómez

La sala Dual de Decisión declara improcedente el recurso de súplica que formuló la demandante contra el auto del 18 de abril de 2023, mediante el cual la Sala Sexta Civil de Decisión del TSB resolvió de fondo, aunque de manera adversa, la solicitud de aclaración que la actora presentó contra la sentencia que este Tribunal profirió, en segunda instancia, el 28 de marzo de 2023.

Lo anterior, principalmente, por cuanto “**la providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos**” (artículo 285 del C. G. del P.).

Devuélvase el expediente al despacho del Magistrado Sustanciador.

Notifíquese

Los Magistrados,

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 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: **42e4dda7e50541b400db34a26c50a4ad23563ef21083f510ce991ddc4971aa45**

Documento generado en 24/05/2023 12:42:08 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., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN: **110013103028201400732 02**
PROCESO: **VERBAL**
DEMANDANTE: **ADLAY FULTON LEMOS GUANCHA**
DEMANDADO: **JOEL CHAUSTRE GÓMEZ Y OTRO**
ASUNTO: **RECURSO DE SÚPLICA**

Discutido y aprobado por la Sala del 24 de mayo de 2023, según acta N° 020 de la misma fecha.

Procede la Sala Dual a dirimir el recurso de súplica interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto del 19 de abril de 2023, mediante el cual se denegó su petición de nulidad.

ANTECEDENTES

1. En memorial radicado ante esta Corporación, el apoderado Hosman Fabricio Olarte Mahecha pidió, con fundamento en el numeral sexto del artículo 133 del C.G.P., “*decretar la NULIDAD de todo lo actuado a partir del 9 de marzo de 2023, fecha del inicio del término de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, (...) que fuera interrumpido abruptamente por el pronunciamiento de la sentencia de segundo grado aprobada en sala virtual del 15 de marzo, 16 de marzo y notificada por estado el 17 de Marzo de 2023*”.

Como sustento de su solicitud, explicó, en síntesis, que de acuerdo con las disposiciones de la referida norma, “*(...) el término de traslado [de la apelación] son diez (10) días de fijación en lista que el proceso deberá permanecer en la secretaría del H. TRIBUNAL, para que, dentro de los primeros cinco (5) días sustente el apelante y otros cinco (5) días el proceso queda a disposición del no recurrente para su réplica, y posterior al vencimiento de este terminó el H. TRIBUNAL, dictará sentencia.*” Es decir que, “[e]l primero de los términos (...) para que el apelante [sustente] fenecería el quince (15) de marzo de 2023 (...)”, mientras que el segundo “*(...) para [que] el No apelante, (...) ejerza su derecho a la réplica, fenecerá el día veintidós (22) de marzo de 2023*”.

Alegó que, "(...) nuevamente y dentro del término concedido por la secretaría del H. TRIBUNAL, descorre el traslado el día quince (15) de marzo de 2023 (...)". A su turno, la "no apelante demandada y representante del demandado JOEL CHAUSTRE, a saber, Dra. ELSA MARÍA BOCANEGRA descorrió el traslado el día 21 de marzo de 2023", pero, "[e]l fallo de Segunda instancia, fue aprobado en sala virtual el día 15 de marzo, providencia fechada del dieciséis (16) de marzo y fue notificado por anotación en estado el día diecisiete (17) de marzo de 2023; es decir, el fallo se profirió con anterioridad a la fecha del vencimiento de los traslados para sustentar el recurso de apelación y de la réplica"; lo que, en su opinión, constituye la omisión del "(...) término para 'sustentar un recurso o descorrer su traslado' (...)".

2. Mediante providencia del 19 de abril de 2023, el Magistrado sustanciador negó la anterior petición, tras considerar que "(...) el supuesto de hecho en que se basó la solicitud incidental no se acopla a la realidad procesal", comoquiera que "(...) es claro que la sustentación adicional de la alzada que efectuó el memorialista el pretérito 15 de marzo, además de extemporánea (el término para sustentar venció el 7 de marzo), no tuvo la virtud de provocar un nuevo cómputo de los términos previstos en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Por lo mismo, no es dable concluir que, con motivo de la emisión de la sentencia de 16 de marzo de 2023, el Tribunal omitió la oportunidad de sustentar el recurso (lo cual aconteció el 2 de marzo de 2023), o la de replicar la alzada (memorial que radicó el opositor el 8 de marzo siguiente) (...)".

3. Inconforme con esa decisión, el mandatario de la parte actora interpuso recurso de súplica y expuso que "[l]a decisión del H. Magistrado, va en contra de los principios de igualdad de armas, ya que no puede ser de recibo, que se fije en lista el término para el NO APELANTE, y se deje desprovisto del traslado al APELANTE.

(...)

[A]sumiendo como acertada la teoría del H. MAGISTRADO, en el trámite de este diligenciamiento, nos encontramos, que si la fijación en lista para el NO APELANTE, se hizo el 8 de marzo de 2023, se contabilizaran los términos así: La fijación en lista para el NO APELANTE, se hizo el día 8 de marzo de 2023, a voces del Artículo 110 del C.G.P., se establece que la fijación en lista se hará por un día y empezara a correr el correspondiente traslado por cinco (5) días, es así que el término en el presente asunto correrá desde el día Nueve (9) de marzo de 2023 y hasta el 15 de marzo de 2023. (...). [L]a Sentencia dice que se discutió y aprobó en sala virtual celebrada el día '15 de marzo de 2023', o sea la aprobación de la sentencia se hizo antes que feneciera el término de fijación en lista, ya que esta se aprobó el mismo día de su vencimiento, o sea, la

sentencia se aprobó cuando ni siquiera había fenecido el término de fijación en lista, y por ello la NULIDAD, tiene VOCACIÓN DE PROSPERIDAD”.

CONSIDERACIONES

1. De entrada, es pertinente destacar que el auto cuestionado es susceptible del recurso de súplica, ya que en el mismo se resolvió la solicitud de nulidad formulada por el apoderado del demandante, decisión que, por su naturaleza, es apelable a voces del artículo 321 del Código General del Proceso. De tal manera que dicho proveído se encuadra dentro de lo regulado por el artículo 331, *ibídem*, que consagra tal instrumento procesal para rebatir los autos dictados por el magistrado sustanciador *"en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto"*, y que, por su contenido, serían susceptibles del medio de impugnación vertical.

2. Advertido lo anterior, rememórese que el pedimento anulatorio tiene como fundamento jurídico el numeral 6° del artículo 133 del Estatuto Adjetivo Civil, vicio procesal que se configura *"[c]uando se omite la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o recorrer su traslado."*

3. Dentro de ese marco normativo, prontamente se advierte que la irregularidad que puso de presente el abogado de Adlay Fulton Lemos Guancha, en el escrito de invalidación, no tiene vocación de prosperidad, por las razones que a continuación se exponen:

Al efecto, téngase en cuenta que el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 prevé las reglas aplicables al trámite de la apelación de sentencias en materia Civil y de Familia, norma que establece, en su inciso, que *"[e]jecutoriada el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado."*

Ante la claridad del canon 12 en comento, no es necesario hacer un ejercicio interpretativo complejo para concluir que la argumentación del recurrente está desprovista de razón, en lo concerniente a los traslados que se surtieron o los términos otorgados para sustentar la apelación o su réplica, pues es errado suponer que contaba con un término superior al otorgado por el precepto en transcrito.

Nótese que, según se observa en el expediente digital de la referencia, mediante auto del 22 de febrero de 2023 se admitió el recurso de apelación, es decir que, distinto a lo señalado por el suplicante, el término para sustentar la alzada fenecía el 7 de marzo siguiente.

Posteriormente, se fijó de manera electrónica, en los términos del artículo 110 del C.G.P., la sustentación allegada oportunamente, traslado que no se trata de una prolongación del lapso para fundamentar el recurso, como lo sugiere el inconforme, sino de la fase procesal para que su contraparte se pronunciara, plazo que venció el 15 de marzo último, y, a tono con lo señalado en el artículo 12 citado líneas atrás, a partir de ese momento, era factible dictar sentencia escrita, tal como ocurrió en esta instancia, al proferirse, por esta Corporación, el fallo el día 16 del mismo mes y año.

4. Puestas de este modo las cosas, el escrito presentado por el gestor el pasado 15 de marzo, al tratarse de una ampliación de la sustentación de la impugnación, deviene notoriamente extemporáneo. De ahí que no se estructure la causal de nulidad invocada, pues no se avizora que se haya omitido, por parte del Magistrado sustanciador, la oportunidad para sustentar el recurso o para replicarlo, ya que estas etapas procesales se surtieron en legal forma.

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

DECISIÓN

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

PRIMERO.- CONFIRMAR la providencia de 19 de abril de 2023, proferida por el Magistrado sustanciador.

SEGUNDO.- Devolver la actuación al despacho correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(2820140073202)

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(2820140073202)

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.,

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: **f65e3e9f00f160f3ef6d1f5a1140a6418008787c6e5d440739b1abba1ac7cf10**

Documento generado en 24/05/2023 12:31:55 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., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN: **110013103031200800135 01**
PROCESO: **EJECUTIVO**
DEMANDANTE: **ROYAL AND SUN ALLIANCE SEGUROS COLOMBIA S.A.**
DEMANDADO: **SEGUROS ORJUELA GUTIÉRREZ Y CÍA LTDA.**
ASUNTO: **APELACIÓN DE AUTO**

Decídese el recurso de apelación parcial interpuesto por la parte demandante contra el inciso tercero del auto de 26 de julio de 2022, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, por medio del cual se resolvió desfavorablemente sobre una solicitud cautelar deprecada por el ejecutante.

ANTECEDENTES:

1. Con la decisión apelada, el juzgado *a quo* denegó el decreto de sendas medidas cautelares en contra de los representantes legales, administradores y socios de la entidad ejecutada, tras considerar que iba en contra de lo dispuesto en el artículo 353 del Código de Comercio.

2. Inconforme con esa determinación, el apoderado de la ejecutante interpuso recurso de reposición y, en subsidio, de apelación, para lo cual adujo que, en su opinión, "(...) *resulta desacertada la negación de las demás medidas cautelares, es decir las que realmente solicité basado en el artículo 353 del Código de Comercio. Este precepto jurídico no es absoluto, como toda norma de derecho, debe aplicarse interpretándolo de*

manera integral con las demás normas Constitucionales, legales, comerciales y procedimental concordante (...)”.

Agregó que “[l]a sociedad *SEGUROS ORJUELA GUTIÉRREZ Y CIA LTDA.*, fue convocada en calidad de demandada dentro del proceso de la referencia, por medio de su representante legal *LUIS FELIPE ORJUELA GUTIERREZ (...)*. El Mandamiento de Pago, proferido dentro del asunto de la referencia, le fue comunicado y se le requirió para el pago de la obligación haciendo caso omiso”. Asimismo, en aplicación a las disposiciones del artículo 358 del estatuto mercantil, la obligación “(...) bien pudo haber sido pagada por la socia y administradora de la demandada señora *LICETH NATALIA ORJUELA GUTIERREZ (...)*”.

Finalmente, precisó que, teniendo en cuenta el comportamiento doloso de los socios y administradores que ha tenido la ejecutada, y de cara a los artículos 200 y 224 de la precitada compilación, es legalmente viable “(...) aplicar la sanción que contienen estas normas que no es otra que la de responder de manera solidaria e ilimitadamente por tales perjuicios.”

3. Mediante auto de 30 de agosto de 2022, el juez *a quo* mantuvo incólume su determinación, en síntesis, porque, en el referenciado compulsivo únicamente es demandada una sociedad, no sus socios. Y es que “[d]e conformidad con el artículo 599 del C. G. del Proceso, desde la misma presentación de la demandad se puede solicitar el decreto de medidas cautelares sobre bienes del ejecutado; contrario sensu, si no se ostenta tal calidad no puede ser sujeto de medidas cautelares (...)

CONSIDERACIONES:

1. Las medidas cautelares, *in genere*, han sido definidas como aquellos instrumentos legales, a través de los cuales se busca garantizar la efectividad del derecho reclamado, y, en su oportunidad, asegurar que la decisión judicial adoptada sea materialmente atendida.

En el particular evento del proceso cautelarivo en el escenario coactivo, la doctrina nacional ha sostenido que éste “(...) tien[e] como apoyo sustancial lo reglado por el artículo 2488 del Código Civil, en venero del principio general de que los bienes del deudor son la prenda general de los acreedores, por lo que las medidas de aseguramiento están destinadas a precaver que los bienes no salgan del patrimonio del deudor. Preservación para lo cual se han instituido el embargo y el secuestro.”¹

En punto a lo discurrido, el Código General del Proceso, habilitó la práctica de cautelares para cada juicio contemplado, que en el caso del ejecutivo, el artículo 599 autorizó que “[d]esde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado.”

2. En el caso objeto de análisis, el sujeto contradictor recrimina que el funcionario de primer orden haya negado el decreto de medidas cautelares sobre los bienes de los socios, administradores y representantes legales de la sociedad demandada Seguros Orjuela Gutiérrez y Cía. Ltda., porque, a su parecer, estos han actuado con dolo para impedir el pago de la obligación por esta vía exigida, y, de una interpretación sistemática de los artículos 200, 224 y 358 del Código de Comercio, deben responder solidaria e ilimitadamente por los supuestos perjuicios causados, lo que autoriza el decreto de cautelares en contra de aquéllos.

Escenario descrito que conduce a examinar si, en verdad, le asiste razón al fallador de primer grado al negar las medidas preventivas en contra de terceros que no pertenecen al compulsivo, o si, por el contrario, se abre paso la censura formulada.

3. En ese contexto, bien pronto se advierte que la decisión impugnada se confirmará, comoquiera que no son de recibo los reparos

¹ Teoría y Práctica de los Procesos Ejecutivos. Armando Jaramillo Castañeda Pág. 685 y 685 Sexta Edición.

expuestos por el recurrente, dadas las razones que a continuación pasan a explicarse.

3.1. Lo primero que debe señalarse es que, ante la claridad del canon 599 en comento, no es necesario hacer un ejercicio interpretativo complejo para determinar el alcance de su contenido y colegir que, en curso de un procedimiento de esta estirpe, la facultad que tiene el actor para solicitar el embargo y secuestro de bienes, únicamente, se encuentra limitada a aquéllos que se denuncien como de propiedad del demandado.

De este modo, luce palmario que permitirse el embargo de bienes de quienes, por sus aportaciones o por su funciones administrativas conforman internamente el ente societario conminado, resulta a todas luces improcedente y fuera del contexto que la disposición presenta en su literalidad, pues, tales personas no hacen parte de la actuación coercitiva, mucho menos intervinieron en la relación cambiaria que fundamenta la ejecución; pasar por alto esa realidad procesal además desconocería que, en virtud del artículo 98 de la codificación de los mercaderes, “[l]a sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”, y del canon 196, *ibidem*, los administradores, según el contrato social o, en su defecto, las disposiciones legales, se encargan de la representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios.

3.2. En línea con anterior, adviértase que, actualmente se adelanta la ejecución de un pagaré, trámite que, a voces de los artículos 422 y 430 del Código General del Proceso, tiene por finalidad compeler al demandado a solucionar las obligaciones incorporadas en el título valor, mediante su inclusión en la orden de apremio. Situación que, claramente, excluye las aspiraciones del recurrente, ya que únicamente la sociedad Seguros Orjuela Gutiérrez Ltda., en principio, es la llamada

a responder por las sumas que aquí se recudan, por ser la obligada cambiaria en el cartular báculo de la cobranza, al tenor de lo previsto en el artículo 625 del compendio comercial; sin que se observe que terceros, como aquellos que conforman el modelo societario, deban honrar el compromiso de pagar los montos dinerarios por esta vía exigidos, pues el documento negocial no aparece suscrito por ellos, como giradores, otorgantes, aceptantes, endosantes o avalistas, para predicar la solidaridad de que trata el precepto 632, *ejusdem*.

3.3. Tampoco comparte este Tribunal el argumento del censor encaminado a extender las cautelares deprecadas al patrimonio de los socios o administradores, porque la lectura de los artículos 200, 224 y 358 de la ley mercantil no sugiere el débito solidario que pretende endilgarles el ejecutante, considerando que, de un lado, el canon 353 *idem*, expresamente establece que los "(...) socios responderán hasta el monto de sus aportes"; y, del otro, la responsabilidad de quienes ejercen la gestión social, en criterio de la Corte Suprema de Justicia, "se deriva, exclusivamente, de los actos dolosos o culposos que éstos cometan en desarrollo de la administración que ejerzan."² "De suerte que si la sociedad, un socio o un tercero pretenden derivar alguna responsabilidad de las acciones u omisiones del administrador, son las reglas de la 'acción de responsabilidad contra el administrado' las llamadas a regir las controversias que se impulsen con ese fin",³ cuya naturaleza jurídica es diametralmente distinta a la exacción judicial en curso.

3.4. Si eso es así, como en efecto lo es, no puede perderse de vista que, como se dijo en párrafos precedentes, este proceso tiene su fuente en el pagaré aportado como base de la ejecución, relación cambiaria en la que únicamente intervino como obligada la persona jurídica que funge como demandada; realidad que, fácilmente, permite desgajar que el aquí ejecutante está habilitado para perseguir solo los

² CSJ SC 26 agosto de 2011, rad. 2002-00007-01, reiterada en SC2476-2019.

³ CSJ. STC5419-2021.

bienes del extremo llamado al juicio compulsivo, es decir, aquéllos pertenecientes a la sociedad Royal and Sun Alliance Seguros y Cía. Ltda., mas no los integrantes del patrimonio individual de sus asociados o directivos.

4. Desde esa perspectiva, se convalidará el auto apelado, sin lugar a disponer condena en costas, por no aparecer causadas en esta instancia.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: SIN COSTAS por no aparecer causadas.

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

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

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: **249d63511047834942e5db8af9ddc6b60351c297d383bb56a0d971a3c979eca1**

Documento generado en 24/05/2023 08:40:04 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo
Demandante	Albico Glass S.A.S.
Demandado	Windoer Solutions S.A.S.
Radicado	110013103 036 2019 00688 01
Instancia	Segunda
Asunto	Fija Fecha Audiencia

Teniendo en cuenta que en auto del día 3 de los corrientes se decretó una prueba de oficio y habiéndose obtenido la debida recepción del documento solicitado, se convoca a audiencia de pruebas, alegatos y fallo, conforme lo previsto en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, para lo cual se fija la hora de las **9:00 a.m. del día 15 de junio de 2023.**

La audiencia se realizará en forma virtual, para lo cual se remitirá a las partes, apoderados y demás intervinientes el enlace respectivo.

La Secretaría de la Corporación estará atenta para el debido desarrollo del referido acto procesal.

Notifíquese.

JAIME CHAVARRO MAHECHA
Magistrado

Firmado Por:

Jaime Chavarro Mahecha

Magistrado

Sala Civil

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

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

Código de verificación: **e82470739c45a88b28ed15d1c7db9764b445e4ef2859fb160491c0ab12e5ad58**

Documento generado en 24/05/2023 02:29:01 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., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Rdo. 041201900253 01

Se admite el recurso de apelación que la parte demandante principal, demandada en reconvención, interpuso contra la sentencia de 9 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado 41 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Exp.: 041201900253 01

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: **145554941ebb08aa526743a77054cc6289b4c332666ba9e2dc565a6af25c8ce0**

Documento generado en 24/05/2023 09:42:49 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés.

Proceso: Ejecutivo
Demandante: Macrofinanciera S.A.
Demandado: Ecopetrol S.A. y otro
Radicación: 110013103026201400071 05
Procedencia: Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Solicitud de nulidad
AI-079/23

1

Se resuelve la solicitud de nulidad promovida por el apoderado judicial de Factoring Internacional Holding Corp.

Antecedentes

1. Con fundamento en la causal 1° del artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, Factoring Internacional Holding Corp promovió incidente de nulidad tras considerar que este Tribunal carecía de competencia para tramitar y resolver el recurso de apelación presentado por Ecopetrol S.A. contra la sentencia de 11 de julio de 2022, proferida por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá.

2. Asegura, que la nulidad se configuró por cuanto el medio de impugnación horizontal no fue debidamente sustentado, por lo que debió ser declarado desierto y la Sala carecía de competencia para emitir la sentencia. En consecuencia, pide que se declare la nulidad de todo lo actuado y disponga la deserción del recurso.

Consideraciones

1. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 de la Ley 1564 de 2012, “*Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella*”; para su proposición, señala el artículo 135 *ibidem* que “*la parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta (...)*”.

Finalmente, por expresa disposición de la norma que regula la materia, hay lugar al rechazo de plano de la solicitud cuando se fundamenta en causal distinta a aquellas que consagra la legislación procesal civil¹.

2. Las nulidades procesales están consagradas bajo el principio de especificidad, en virtud del cual

«La normativa que disciplina este trámite exige verificar si existe armonía entre la causal de nulidad invocada y una cualquiera de las consagradas en la ley procesal, examen que no puede verse restringido a una comprobación nominal, sino que se extiende a cotejar los hechos en los que el incidentante finca su reclamo con las aludidas causales de invalidación, para establecer si aquellos tipifican alguna de éstas.

Sobre el particular, la Corte ha decantado que

«(...) [L]a simple enunciación de la razón propuesta no es suficiente para tener por cumplido el presupuesto de especificidad, toda vez que debe ir acompañada de una exposición razonada de los hechos en que se fundamenta –la nulidad–, de tal manera que encajen dentro del mismo, sin que exista la posibilidad de que se invoquen por esta vía simples disconformidades con las decisiones que se tomen al interior del debate, bajo una apariencia que no le corresponde» (CSJ AC 2 oct. 2012, rad. 2007-00285-01)»².

3. La causal aquí invocada, es aquella consagrada en el numeral 1° del artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, que a su tenor literal señala que el proceso será nulo en todo o en

¹ Inciso final, artículo 135 de la Ley 1564 de 2012.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto AC485-2019 de 19 de febrero de 2019, magistrado ponente Luis Alonso Rico Puerta. Expediente 110010203000201803180 00.

parte “1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia”.

Sobre su configuración, resulta pertinente recordar que, como claramente lo indica el precepto en cita, ocurre bien cuando se declara la falta de jurisdicción o de competencia; sin embargo, olvida el memorialista que, en este caso, ello no ha ocurrido, pues ni la suscrita magistrada ni la Sala que integra hizo pronunciamiento alguno en ese sentido.

Es decir, la causal invocada exige que la actuación este precedida de la determinación de apartarse del proceso por ausencia de jurisdicción o de competencia, decisión sin la cual, de ninguna manera, hay lugar a considerar que se afectó la validez de lo actuado.

Entonces, más allá de que el profesional del derecho considere que no se sustentó en debida forma el recurso de apelación, su apreciación no se enmarca en la causal de invalidez procesal alegada.

Así, atendiendo los derroteros señalados por la jurisprudencia citada en líneas atrás, es indudable que los hechos que soportan la pretensión de invalidación no se enmarcan en el supuesto invocado, ni en ningún otro de los que establece el ordenamiento procesal civil, razón suficiente para rechazar de plano el incidente.

3

Decisión

Por lo consignado en precedencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en Sala de Decisión

RESUELVE:

1. RECHAZAR DE PLANO la solicitud de nulidad impetrada por Factoring Internacional Holding Corp.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

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: **99c951b02c9932a5cb2ce7e9edf01dffa911738b873f5196ef02e74c26f28f34**

Documento generado en 24/05/2023 12:39:58 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés.

Proceso: Verbal
Demandante: Vidrio Impresores SAS
Demandado: Gas Natural Servicios SAS
Radicación: 110013103033202000203 01
Procedencia: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación de auto
AI-080/23

1

Se resuelve el recurso de reposición promovido por Gas Natural Servicios SAS hoy Vanti Soluciones SAS, contra el auto de 16 de marzo de 2023.

Antecedentes

1. Con sentencia de 20 de enero de 2023 se revocó la decisión de 30 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá y se declaró el incumplimiento del contrato GNS-SE-47-2013 por parte de Vanti Soluciones SAS, y se le condenó al pago de unas sumas de dinero.
2. Inconforme con esa decisión, la convocada promovió recurso extraordinario de casación y solicitó la suspensión del cumplimiento de la sentencia.
3. En proveído de 16 de marzo de 2013 se concedió el remedio extraordinario y se ordenó prestar caución mediante póliza otorgada por una compañía aseguradora, en cuantía de \$4.762'009.784,61.

4. Inconforme con esa decisión el recurrente la suplicó. Fundó su desacuerdo en que los criterios para fijar el monto de la caución no se ajustan a derecho, porque lo que se busca garantizar son los perjuicios derivados de la suspensión del cumplimiento de la sentencia y no el pago de la condena impuesta en la sentencia. Sumado a ello, estima que es desacertado calcular que el trámite del recurso de casación tarda aproximadamente 5 años y que, hecha la verificación tomando como referencia 10 sentencias en sede de casación, su duración fue, aproximadamente, de 1 año, 5 meses y 8 días. Finalmente acusó de errado el cálculo sobre las condenas impuestas, pues solo debió incluirse para fijar la caución el valor de los intereses que se llegaren a causar y no cada uno de los conceptos que hacen parte de la condena.

5. En auto de 14 de abril de 2023, la Magistrada María Patricia Cruz Miranda declaró inadmisibile el recurso de súplica y dispuso adecuar el trámite al recurso de reposición.

Consideraciones

1. El disenso del recurrente se erige en que, en su criterio, el monto de la caución es elevado porque la duración estimada del recurso extraordinario de casación es mucho menos que los 5 años indicados y porque no se debió incluir el valor de las condenas sino solo los intereses o frutos causados ya que lo que se busca garantizar es el pago de los perjuicios derivados de la suspensión de la sentencia y no su pago.

2. Como primer aspecto relevante, es necesario resaltar que, a voces del artículo 13 de la Ley 1564 de 2012 *“Las normas procesales son de orden público y, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley (...)”*.

3. Atendiendo la precedente normativa, en armonía con el artículo 341 del estatuto procesal vigente, pronto se advierte la infundabilidad del recurso.

En efecto, el inciso 4° del artículo 341 *ibídem* confiere al recurrente en casación la posibilidad de solicitar *“(...) la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada”*, siendo indispensable para acceder a ello que se preste caución que garantice *“(...) el pago de los perjuicios que dicha suspensión cause a la parte contraria, incluyendo los frutos civiles y naturales que puedan percibirse durante aquella, El monto y la naturaleza de la caución serán fijados en el auto que concede el recurso, y ésta*

deberá constituirse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de aquél, so pena de que se ejecuten los mandatos de la sentencia recurrida (...)”.

3.1. De tal manera que, el monto de la caución se determina atendiendo los perjuicios causados con la suspensión del cumplimiento de la decisión judicial, que comprende lógicamente el monto reconocido a la parte vencedora quien se verá privada de la materialización de la indemnización por otro lapso, y los frutos civiles o naturales que durante el término que tarde en resolverse pudo percibir el favorecido con la decisión.

3.2. A su vez, como se explicó en el auto atacado, en criterio de la suscrita Magistrada, el término de duración del recurso extraordinario en sede de casación ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia es de aproximadamente cinco años, lo que en el presente caso se estima razonable atendiendo la complejidad del asunto.

4. En tal virtud, infundados son los reproches del recurrente, por ende, se mantendrá el auto impugnado.

Decisión

3

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

- 1. MANTENER incólume** el auto de 16 de marzo de 2023.
- 2.** Secretaría controle el término fijado en la providencia mencionada.

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: **d5e5e4dc7e04c96921daa26d852dcaec0d097d0fc8160574082a40de8135f524**

Documento generado en 24/05/2023 01:40:54 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés

Proceso: Verbal
Demandante: José Pacomio Barón Santiesteban
Demandante: Leonidas González
Radicación: 110013103039201800150 01
Procedencia: Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación sentencia
AI-081/23

Sería del caso estudiar de fondo la petición de apelación presentada por la actora contra sentencia proferida el 31 de enero de 2023 por el Juzgado 39 Civil del Circuito, de no ser porque se evidencia motivo de nulidad que invalida la actuación procesal.

Antecedentes

1. La notificación, según el artículo 289 del estatuto adjetivo, consiste en el acto de hacer «*saber a las partes y demás interesados*» el contenido de las providencias judiciales, requisito de publicidad necesario para que produzcan efectos jurídicos, salvo excepciones legales.

La forma de enteramiento por excelencia es la personal, entendida como la «*que tiene lugar en el expediente mediante diligencia*»¹, en tanto garantiza que el interesado conozca de forma efectiva la existencia del proceso. De allí que el artículo

¹ Lino Enrique Palacio, *Manual de Derecho Procesal Civil*, 17 editorial, LexisNexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2003, página 319.

290, de forma general, ordene que deben notificarse personalmente al demandado o a su representante o apoderado, el auto admisorio de la demanda y el mandamiento ejecutivo; a los terceros y a los funcionarios públicos en tal carácter “*la del auto que ordene citarlos*”, y las que en casos especiales ordene la ley.

Refiriéndose a la notificación, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia señaló que «*quiso asegurarse el legislador que el demandado tuviera un conocimiento directo e inmediato de la causa adelantada en su contra, con el fin de garantizarle el cabal ejercicio del derecho de contradicción*» (SC, 3 ag. 1995, exp. n.º 4743), «*pues ninguna duda queda de que es esa notificación -la personal- la única que confiere la certeza plena de que al demandado se le ha dado aviso de la actuación judicial que en su contra se ha iniciado*» (Sala de Casación Civil, 4 dic. 1995, expediente N° 5269).

No obstante, como nadie está obligado a lo imposible, existen equivalentes a esta forma de notificación, como sucede con el aviso remitido por servicio postal -en los casos en que el convocado no concurre a la sede judicial-, o el emplazamiento -para personas indeterminadas o determinadas de quienes se desconoce su paradero-.

Ahora bien, una vez vinculado el demandado al proceso, las demás actuaciones se notifican por estado (artículo 295) o en estrados (artículo 294), bajo la consideración de que es obligación de los sujetos procesales hacerle seguimiento al trámite después de que conocen de su existencia por enteramiento directo.

Así lo sostiene la doctrina especializada: «*La notificación ficta se instituye para agilizar el proceso, y se produce por disposición de la ley, **sobre la base de que presentada la demanda y practicada la primera notificación personal al demandado, las partes están a derecho y, por ende, tienen la carga de estar atentas al desarrollo de aquel, debiendo vigilarlo permanentemente, por lo cual se presume su concurrencia***» (negrilla fuera de texto)².

2. Guiados por las precedentes directrices, y examinado el sub lite, se evidencia que en este caso en auto del 16 de mayo

² Hernando Morales Molina, *Curso de Derecho Procesal Civil, Parte General*, Editorial ABC, 1991, pp. 583 y 584.

de 2018 se admitió para trámite el proceso de “*José Pacomino Barón Santiesteban*” contra “*Leonidas González González*”.

Seguidamente, a petición del actor se corrigió tal decisión el 24 de julio de 2018, en el sentido de aclarar que el nombre correcto del demandante era “*José Pacomio Barón Santiesteban*”; no obstante, se hizo referencia equivocada al auto que se iba a corregir, se dijo “*16 de marzo de 2018*” siendo que no obra en el expediente providencia de esa data.

Al persistir la falencia, en auto del 29 de octubre de 2018 se efectuó nueva modificación al auto admisorio, al anunciar que en la providencia que antecedió la fecha correcta del auto que admitió el proceso era 16 de mayo de 2018.

Así las cosas, se efectuaron dos modificaciones al auto admisorio, por tanto, para efectos de una notificación en derecho, con apego a las normas procesales y al debido proceso debieron enterarse al demandado las tres, tanto el auto inicial como las dos correcciones posteriores.

Ahora bien, ante la imposibilidad de notificar personalmente o por aviso al convocado, el convocante solicitó emplazamiento, *petitum* al cual se accedió el 13 de agosto de 2019³, por tanto, se ordenó la publicación del auto admisorio “*y de los autos que la corrijan, aclaran o adicionen si los hubiere*”.

No obstante, en la publicación efectuada en el periódico de circulación nacional no se citaron los 3 autos a notificar⁴; además, se reiteró el error en el nombre del demandante a quien se identificó como “*José Pacomino Barón Santiesteban*” en el Sistema Nacional de Emplazados:

³ Folio 2, archivo 27110013103039201800150_C001(026)

⁴ Folio 74 ibidem

NUEVO PROCESO

Registrar Entierroamiento En Registro
Nacional De Personal Empleados

Origen En Mi Despacho/Tribunal Origen En Otro Despacho/Tribunal

Instancia: PRIMERA INSTANCIA/UNICA INSTANCIA * Año: 2018 *

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

Corporación: JUZGADO DE CIRCUITO 31 * Especialidad: JUZGADO DE CIRCUITO CIVIL ESCRITO *

Despacho: JUZGADO DE CIRCUITO - CIVIL 039 BOC * Distrito/Circuito: Municipales BOGOTA D.C - BOGOTA D.C - Cir

Tipo Proceso: DECLARATIVOS C.G.P. - CIVIL * Clase Proceso: VERBAL *

SubClase Proceso: EN GENERAL / SIN SUBCLASE *

Número: 00150 * Número: 00 *

Consecutivo: * Interpuesto: *

Providencia: AUTO DE SUSTANCIACION (ESTADO 1 C * Tipo Decisión: ORDENA *

Fecha Providencia: 13/08/2019 * Fecha Finalización: *

Fecha: 14/03/2018 * Presentación: *

Observación

Observación Finalización

INFORMACIÓN DEL SUJETO

Buscar Sujeto

Tipo De Identificación: --SELECCIONE-- * Número Identificación: *

Primer Nombre: * Segundo Nombre: *

Primer Apellido: * Segundo Apellido: *

Entidad: *

Total Registros : 0 - Páginas : 0 De 0

	Tipo Sujeto	Emplazado	Tipo De Identificación	Numero Identificación	Nombre(S) Y Apellido(S) / Razón Social	Apoderado
🔍	Demandante/ Accionante	NO	CÉDULA DE CIUDADANÍA	4116684	JOSE PASCUALINO BARRON SANTISTEBAN	LIDA PAOLA ARDI
🔍	Defensor / rivado	NO	CÉDULA DE CIUDADANÍA	1010163427	Lida Paola Ardila Holguin	
🔍	Demandado/Iniciado/Causa El		CÉDULA DE CIUDADANÍA	340614	LEONIDAS GONZALEZ GONZALEZ	--SELECCIONE--

INFORMACIÓN DEL PREDIO

535

Como si ello fuera poco, en el enteramiento personal que se hiciera al curador *ad litem*⁵ designado para representar al demandado, no se le puso en conocimiento de las 3 decisiones referidas, transversales para la correcta vinculación al proceso del convocado.

Corolario de lo que acaba de detallarse es que el demandado en este proceso no ha sido legal y en debida forma notificado del auto admisorio de la demanda y de los proveídos que lo

⁵ Folio 17 ibidem

corrigieron, configurándose la causal prevista en el artículo 1333 numeral 8° *eiusdem*.

3. Y es que por más que la indebida notificación deba ser alegada por la parte afectada, lo cierto es que, para el caso esa persona se encuentra ausente del escenario procesal, su representante (curador *ad litem*), no advirtió tal irregularidad por lo que no la puso de presente, pero su omisión no puede sanear el vicio; de allí que se imponga su declaración oficiosa.

En efecto, el curador no tiene poder dispositivo y carece de facultad para sanear una nulidad de este tipo.

4. Por lo anterior, imperioso es, en garantía del debido proceso y el derecho de defensa del demandado, declarar la invalidez de todo lo actuado a partir del 9 de mayo de 2020⁶, inclusive, en consecuencia, se dispondrá que por el *a quo* se rectifique la actuación abrogada. Se aclara que, conforme al inciso 2 del artículo 138 de la Ley 1564 de 2012 las pruebas practicadas conservan validez.

Igualmente se conminará al juez de primera instancia para que ejerza el control de legalidad de la actuación según se lo impone el artículo 132 ídem; y adopte las medidas pertinentes tendientes a que en los medios de información y consulta se registren de manera completa y correcta los datos de identificación de las partes.

Por virtud de la nulidad procesal, inviable es proseguir con el recurso de apelación, de allí que sin valor ni efecto queda la actuación adelantada en esta Sede.

Decisión

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

1. Declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del 9 de mayo de 2020, inclusive.

2. Ordenar al Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá que rehaga la actuación, con apego a lo previsto en esta decisión; y se le conmina para que ejerza control de legalidad de la

⁶ Folio 496 ídem. Acta de notificación al curador

actuación como lo impone el artículo 132 de la ley 1564 de 2012. Así mismo habrá de adoptar las medidas pertinentes tendientes a que en los medios de información y consulta se registren de manera completa y correcta los datos correctos de identificación de las partes.

Notifíquese y cúmplase

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: **42f861b6ae3c90bf798124dbddde690867b604e4ed1266fc99c7574789ca487e**

Documento generado en 24/05/2023 02:38:30 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés.

Proceso: Ordinario
Demandante: Diana Lucía Campo Raffo
Demandado: Art Condominio S.A.S.
Radicación: 110013103033201200430 04
Procedencia: Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá

1. Mediante auto de 20 de enero de 2023, se concedió el recurso extraordinario de casación promovido por Art Condominios S.A.S. contra la sentencia emitida en esta Sede el 13 de diciembre de 2022. A su vez, atendiendo lo pedido por el recurrente, se ordenó prestar caución en cuantía de \$3.912'132.848 a fin de suspender los efectos de la sentencia.

1

2. La anterior decisión fue controvertida; y en auto del pasado 14 de abril, al resolver el recurso de reposición, se mantuvo incólume.

3. Vencido el término legal otorgado, no se allegó póliza alguna para la constitución de la caución.

Por lo anterior, es imperioso negar la suspensión del cumplimiento de la sentencia y ordenar la remisión del expediente digital a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para el trámite del recurso extraordinario de casación.

Decisión

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

1. Negar la suspensión del cumplimiento de la sentencia de segunda instancia expedida el 13 de diciembre de 2022, al no haberse prestado la caución ordenada.
2. En firme la presente decisión, por Secretaría remítase el enlace de acceso al expediente a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para el trámite del recurso extraordinario de casación promovido por Art Condominios S.A.S.
3. Igualmente, al Juzgado de primera instancia envíense copias de las sentencias de primera y segunda instancia, con las constancias respectivas, para los fines del inciso 3° del artículo 341 de la ley 1564 de 2012.

Notifíquese y cúmplase,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

2

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: **8478b2820dbc0ec113c22c11a2cb261afe465325eef16388cf74a2eb371e7ca3**

Documento generado en 24/05/2023 12:28:19 PM

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

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

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103008 2021 00037 01

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, estipula que “...*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto...***”. -negrilla fuera del texto-.

En el *sub-examine*, el 11 de mayo de 2023, se profirió el auto en virtud del cual se otorgó la oportunidad al apelante para que sustentara la alzada ante esta instancia, así como a su contradictor, con miras a replicar. **El pronunciamiento quedó en firme sin objeción de ninguna naturaleza.**

El proveído fue incluido en el registro de actuaciones del sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y se notificó en el portal Web de la Rama Judicial de la Corporación, según Estado Electrónico el día siguiente.

En estas circunstancias, aunque la parte ejecutada interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida el 19 de abril de 2023, por el Juzgado 8 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., es notorio que, atendiendo el informe secretarial precedente, el término de traslado venció en silencio para la inconforme. De esta forma, **no se cumplió la carga que impone la codificación adjetiva, atañedora a sustentar, ante esta instancia, la alzada**, por lo cual es pertinente

declararla desierta.

En mérito de lo expuesto, el despacho **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 19 de abril de 2023, por el Juzgado 8 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

SEGUNDO: ORDENAR que en firme esta determinación vuelva el expediente al Estrado de origen.

NOTIFÍQUESE.

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

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

Código de verificación: **526c8da94029a9366fbb6e92ab7f90ee664ddc72c3908b0a90a1b1e63a954a5a**

Documento generado en 24/05/2023 09:32:12 AM

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



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

Bogotá D.C, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Expediente 110013103019 2014 00487 01

2. PROPÓSITO DE LA DECISIÓN

Encontrándose las presentes diligencias a efectos de desatar lo que corresponda frente al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia emitida el 13 de junio de 2022, por el Juzgado Cincuenta Civil del Circuito de esta ciudad, advierte el Despacho que se incurrió en la causal de nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, que debe decretarse previas las siguientes.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Carlos Enrique Vargas Cabrera, a través de apoderado judicial, interpuso demanda contra, la Bolsa Mercantil de Colombia S.A., Torres Cortés S.A. – Comisionista de Bolsa -en liquidación- y Juan Carlos Junca L., para que previos los trámites de rigor, se hicieran los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. De manera principal:

3.1.1.1. Declarar que son civil y profesionalmente responsables por haber actuado en forma negligente, la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. al permitir que en su seno se realizaran negocios de venta definitiva de facturas, sin estudios previos sobre la solvencia de los deudores y la cuantía de tales títulos; la firma Torres Cortés S.A. – Comisionista de Bolsa -en liquidación- por extralimitación del mandato en las inversiones realizadas con su dinero, y Juan Carlos Junca L. por adelantar las aludidas operaciones, sin sus instrucciones.

3.1.1.2. Condenarlos de manera solidaria, en consecuencia, a pagar a favor del actor \$117.351.150.00 indexados a título de daño emergente, y los intereses moratorios generados por dicho monto desde el 22 de julio de 2012 hasta que se efectúe el pago, por concepto de lucro cesante.

3.1.2. De forma subsidiaria:

3.1.2.1. Disponer que los intimados son responsables civilmente en la porción que determine por los detrimentos irrogados, con ocasión de los sucesos expuestos con antelación.

3.1.2.2. Conminarlos, a corolario, a sufragar por los menoscabos causados las cifras antes señaladas.

3.1.3. Imponer a los encausados que asuman las costas procesales¹.

3.2. El Juzgado de Conocimiento admitió el escrito introductorio mediante providencia de 26 de junio de 2014, ordenó su traslado a la pasiva².

¹ Folios 181 a 185 del archivo 01Cuaderno1Digitalizado.

² Folio 120 *ibídem*.

3.3. Auscultada la naturaleza jurídica de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. se tiene que es una sociedad anónima, de economía mixta, tal como se manifestó en el libelo³, constituida desde 1979, con participación de organismos del Gobierno, empresas estatales, además de gremios y asociaciones, que 10 años después tuvo una modificación en el capital social, para darle una mayor participación al sector privado, conforme registra su página *web*⁴, en donde además se consagró que es emisora de acciones ordinarias, inscritas en el Registro Nacional de Valores y Emisores -RNVE-, listada en la Bolsa de Valores de Colombia, sujeta a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Financiera de Colombia, lo cual corrobora el certificado pertinente⁵.

3.4. Al tenor del literal f) del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, las sociedades de economía mixta son entidades que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, norma declarada exequible mediante Sentencia C-910 de 2007.

3.5. Por su parte, el literal a) del artículo 2° del Decreto 1365 de 2013, por el cual se reglamentan algunas disposiciones de la Ley 1564 de 2012 -Código General del Proceso-, relativas a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, establece que “[s]e consideran intereses litigiosos de la Nación, en los términos previstos en el párrafo del artículo 2° del Decreto-ley 4085 de 2011, aquellos en los cuales esté comprometida una entidad de la Administración Pública del orden nacional por ser parte en un proceso”.

3.6. Revisadas las diligencias, se encuentra que pese a estar involucrada en la contienda una sociedad comercial de economía mixta del orden nacional, el Despacho *a quo* omitió notificar el auto admisorio a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado,

³ Folio 96 *ibídem*.

⁴⁴ <https://www.bolsamercantil.com.co/nosotros>

⁵ Folio 112 del archivo 02Cuaderno1TomolDigitalizado.

como lo impone el inciso 6° del artículo 612 del Código General del Proceso, el cual prevé:

“...En los procesos que se tramiten ante cualquier jurisdicción en donde sea demandada una entidad pública, deberá notificarse también a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los mismos términos y para los mismos efectos previstos en este artículo. En este evento se aplicará también lo dispuesto en el inciso anterior...”

Mandato que era imperioso acatar, en tanto el artículo 3° Decreto 1365 de 2013 prevé:

“La notificación a la que se refiere el inciso 6° del artículo 612 de la Ley 1564 de 2012 de autos admisorios de demanda y de mandamientos de pago, únicamente será procedente cuando se trate de procesos donde se encuentren involucrados intereses litigiosos de la Nación, en los términos previstos en el párrafo del artículo 2° del Decreto-ley 4085 de 2011 y el presente decreto”.

3.7. Dado que el caso particular, no se atendieron las disposiciones evocadas en precedencia, al ser incontestable que no se llamó al litigio al ente que iba a realizar la defensa del Estado, con prontitud se advierte que se configura la causal de invalidez consagrada en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, debiéndose, de conformidad con lo previsto en el artículo 325 *ibidem*, declararla de oficio.

Aunado, deberá tener en cuenta lo previsto en el canon 60 *ejúsdem* para efectos de citar al fideicomiso que administra los recursos de la sociedad Torres Cortés S.A. – Comisionista de Bolsa -en liquidación-⁶, para que comparezca al proceso si a bien lo tiene.

⁶ Folio 161 *ibídem*.

Lo anterior habida cuenta que la finalidad de la primera notificación es hacerle saber al convocado sobre la existencia de una causa en su contra para que tenga la oportunidad de ejercer los derechos de contradicción y defensa, pues ello impide que desde un comienzo el juicio se adelante a sus espaldas. El conocimiento real y efectivo que tenga sobre el asunto constituye el fundamento axial para garantizarle las prerrogativas superiores –artículo 29 de la Constitución Política-.

En consecuencia, procederá el *a quo* a rehacer la actuación invalidada teniendo en cuenta lo consignado en esta determinación, en aras de comunicar el proveído que admitió el escrito inaugural a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para que en representación de éste ejerza su derecho de defensa y contradicción, así mismo convoque al fideicomiso administrador del patrimonio de Torres Cortés S.A. – Comisionista de Bolsa -en liquidación-.

3.8. Respecto a la prueba recaudada deberá observarse lo preceptuado en el artículo 138 *ejusdem*.

3.9. En punto de la actuación surtida en esta instancia, la misma, en virtud de lo aquí señalado, deberá declararse sin valor y efecto alguno.

En mérito de lo expuesto el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: DEJAR sin valor y efecto alguno la actuación surtida en esta instancia.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de lo actuado en el presente proceso en primera instancia a partir de la decisión del 13 de junio de 2022, inclusive.

TERCERO: REHACER la actuación nulitada para lo cual se deberá disponer previamente lo pertinente, atendiendo lo consignado en esta decisión.

CUARTO: DEVOLVER el expediente al despacho judicial de origen, previas las constancias de rigor.

NOTIFIQUESE.

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

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

Código de verificación: **55f8a6edc251525d4fec28f674529ab9ad88544aeb26eb0c675b8a622b80ba6**

Documento generado en 24/05/2023 09:31:20 AM

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **NATHALY SÁNCHEZ SÁNCHEZ** contra **JEFFER OSWALDO CRUZ MEDINA** y otros. (Recurso de Casación). **Rad.** 11001-3103-004-2019-00759-01.

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO A RESOLVER

Procede la suscrita Magistrada a resolver lo conducente, sobre la concesión del recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante.

II. ANTECEDENTES

1. Mediante providencia del 15 de diciembre pasado, proferida por esta Corporación, se confirmó el fallo emitido el 23 de febrero de la anualidad anterior, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, en el cual se desestimaron las pretensiones de la demanda¹.

2. En su contra, la accionante por conducto de su mandatario, interpuso el medio de impugnación que viene de comentarse, argumentando que las pretensiones no son esencialmente económicas, sino declarativas, no siendo viable determinar la cuantía para la procedencia del anotado mecanismo de defensa, a tono con el numeral 1 del canon 334 de la Ley 1564 de 2012².

¹ Archivo "14ResuelveApelacionSentencia.pdf" del "02CuadernoTribunalApelacionSentencia".

² Archivo "16RecursoDeCasacion.pdf", ejúsdem.

III. CONSIDERACIONES

Dispone la legislación adjetiva civil que corresponde al magistrado sustanciador, la concesión de ese recurso extraordinario, como etapa anterior a su admisión por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia, para lo cual ha de observar la legitimación, procedencia, oportunidad y la cuantía del interés para recurrir, cuando ella sea necesaria (artículos 333 y ss. del C.G.P.).

En el caso presente, no se satisfacen la totalidad de las exigencias antes enunciadas. En efecto, la demandante y hoy recurrente está legitimada para interponerlo, porque apeló el fallo de primer grado, el cual fue confirmado por este Tribunal, siendo adversa a sus intereses esta última decisión judicial.

Con relación a los presupuestos restantes, se evidencia que, la sentencia impugnada fue emitida en segunda instancia por esta Sala, notificada por estado electrónico No. 228 de 16 de diciembre de 2022³, al paso que, el recurso se interpuso el 12 de enero siguiente⁴, vale decir, en forma tempestiva.

Sin embargo, contrario a lo sostenido por su promotora, acerca de que las pretensiones del libelo son meramente declarativas, circunstancia que la autoriza para acceder a la casación sin necesidad de acreditar interés patrimonial alguno, que sí resulta imperativa su demostración, en la medida en que se reclamó la nulidad absoluta del contrato de donación, el cual tiene por objeto unos bienes apreciables económicamente, cuyo valor es el referente para ese propósito, más los montos de los demás rubros reclamados en el libelo y que no fueron reconocidos.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia consideró:

³ Archivo "15.Not.xestadosentencia.pdf", *ejúsdem*.

⁴ Archivo "16.RecursoCasacion.pdf", *ibídem*.

“(...) se torna inadmisibile la apreciación de los quejosos en cuanto a que la nulidad solicitada no constituye una pretensión esencialmente económica, en tanto que ningún sentido tendría la sola declaratoria de nulidad, sin el reintegro de dichos bienes; uno y otro pedimento se torna esencial, formalmente hablando, o en otros términos, la nulidad aquí buscada, jamás podría desligarse de la restitución de las acciones, igualmente pretendida, y como éstas tienen un indiscutible contenido económico, entonces, para efectos casacionales, se requiere acreditar la magnitud del detrimento patrimonial inferido a los recurrentes, con el fallo cuestionado”⁵.

Entonces, como la cuantía del interés para recurrir, correspondiente al monto de la resolución desfavorable a la impugnante, no supera los mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000smlmv), según lo exige el inciso primero de la regla 338 del Estatuto Ritual, prontamente se concluye que no es dable la concesión del medio defensivo extraordinario.

A propósito de ese aspecto, tiene dicho la memorada Alta Corporación lo siguiente:

*“está supeditado al valor económico de la relación jurídica sustancial concedida o negada en la sentencia; vale decir, a la cuantía de la afectación o desventaja patrimonial que sufre el recurrente con la resolución que le resulta desfavorable, evaluación que debe hacerse para el día del fallo, aunque, **cuando la ‘sentencia es íntegramente desestimatoria, se determina a partir de lo pretendido en el libelo genitor o su reforma’**. Lo anterior significa que, **si la sentencia es totalmente desestimatoria de las pretensiones del actor, su interés para recurrir en casación estará definido por lo pedido en la demanda**; pero, si aquella sólo acoge parcialmente lo reclamado por el demandante, la medida del aludido interés estará dada por la desventaja que le deriva la decisión”⁶ (Se resalta).*

En ese orden, el censor reclamó en el pliego introductorio declarar la nulidad absoluta del “*acto de insinuación notarial y la donación correspondiente*” que el señor Cruz Medina realizó a sus descendientes N.C.S. y V.C.S.⁷, el cual consta en la escritura pública No. 2647 del 14 de noviembre de 2015 de la Notaría Tercera del municipio de Sogamoso – Boyacá, cuyo negocio jurídico versó sobre los inmuebles distinguidos con folios de matrícula No. 50C-1829990 y 50C-1829913.

En consecuencia, peticionó ordenar la restitución de los aludidos predios a la sociedad conyugal. De forma subsidiaria, incoó la declaratoria de

⁵ Corte Suprema de Justicia, AC8156-2017.

⁶ Corte Suprema de Justicia Auto AC 5 de septiembre de 2013, rad. n° 2013-00288-00 reiterado en AC1852-2021.

⁷ En virtud del artículo 47 del Código de la Infancia y Adolescencia, armonizado con el canon 7 de la Ley 1581 de 2012, se omiten los nombres de la menor de edad.

inexistencia del contrato por adolecer de “objeto ilícito” o, en su defecto, calificarse de “nulo”, al tratarse de “una donación de cosa ajena”.

A su vez, reclamó que de no salir avante las “pretensiones principales”, se concluya que el acuerdo cuestionado “es simulado” o, en últimas, disponer “la resolución” del mismo. En todo caso, i) ordenar la “cancelación del contrato de donación”, así como las anotaciones que obran en las matrículas inmobiliarias de los bienes afectados y ii) condenar al extremo pasivo al pago de perjuicios morales y materiales, por el equivalente a 50 S.M.L.M.V. y \$30.000.000, respectivamente⁸.

Para determinar el valor de los bienes el canon 339 del C.G.P. previene que debe acudirse a “los elementos de juicio que obren en el expediente. Sin embargo, «el recurrente podrá aportar un dictamen pericial si lo considera necesario», y el magistrado decidirá de plano”; además, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria puntualizó que no es viable “adelantar actividad probatoria adicional o **permitir la incorporación de nuevas pruebas** (AC1294-2022, AC2325-2022)”⁹.

En el *sub examine*, obran los certificados de los avalúos catastrales del año gravable 2015¹⁰ de los predios distinguidos 50C-1829990 y 50C-1829913, los cuales ascienden, en su orden, a \$181.853.000 y \$12.608.000; igualmente, aparece un dictamen pericial elaborado por el arquitecto Nelson A. Zamudio González¹¹ en el que para esa misma anualidad, valora las aludidas heredades en \$185.806.000 y \$9.536.000, respectivamente.

Ergo, en gracia de discusión, el desmedro sufrido por la señora Sánchez Sánchez radicaría, únicamente, en el 50% del precio de tales bienes, pues su propósito es que fueran reintegrados a la sociedad conyugal, en la que, en principio, obtendría la asignación de ese porcentaje, es decir, \$97.230.500, si se tiene en cuenta el catastral y de \$97.671.000 para el caso de la experticia.

⁸ Folios 286 - 289, Archivo “01ExpedienteDigitalizado.pdf” del “01CuadernoPrincipal”.

⁹ Corte Suprema de Justicia, AC3153-20222, Rad. 001-20004-0028-01, 19 de julio de 2022.

¹⁰ Folios 33 y 34, Archivo “05CDFolio253ReformaDemanda.pdf” del “01CuadernoPrincipalCuadernoUno”.

¹¹ Folio 80 y siguientes, Archivo “01ExpedienteDigitalizado.pdf” del “01CuadernoPrincipal”.

Cabe advertir que, no resulta dable actualizar esas cifras, pues para ese fin le incumbía a la interesada allegar la prueba idónea con el fin de establecer que el avalúo de los predios en controversia superaba esa última cantidad.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la mencionada Alta Corporación, estimó:

*“Inclusive, si se mira con detenimiento el auto mediante el cual se concedió el recurso extraordinario se advierte una inconsistencia más por desatención de las directrices de esta Corporación en punto a la fijación del interés para recurrir. **Se procedió a actualizar el valor de los bienes que a juicio del juzgador de segundo grado fueron objeto de demanda dentro de los cuales se encontraba un inmueble, sin advertir que «tratándose del avalúo de inmuebles, su valor actualizado, (...), su determinación atiende a variables desconocidas por el sentenciador, pues corresponden a la lógica del mercado de la finca raíz, las cuales inciden en el precio, variándolo o conservándolo en cierto tiempo¹²» (AC4235-2021)”¹³.***

*“En efecto, el único medio de prueba obrante en el expediente, que señala el valor del inmueble es el Certificado Catastral expedido por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, en el que señala como avalúo la suma de \$147.969.000 para el año 2018¹⁴, cifra muy inferior a la cuantía exigida como interés para recurrir en casación, que al 2020¹⁵ ascendía a \$ 877’803.000. **Aunado a ello, es de resaltar que no es deber ni del Tribunal o de la Corte actualizar motu proprio los valores del bien, pues tal labor recaía directamente en el interesado.** De manera que, de los compendios de juicio obrantes en el expediente, el avalúo catastral, no se avizora que la cuantía de 1000 SMLV se encuentre satisfecha”¹⁶ (se resalta).*

Siguiendo ese hilo conductor, con relación a los perjuicios instados, se constata que por concepto de los morales se pidieron 50 SMLMV¹⁷ (\$50.000.000 para la data de la determinación replicada) y por los materiales \$30.000.000.

En ese sentido, al sumar la totalidad de los rubros (i) \$97.671.000 -50% del valor de los bienes, según el dictamen allegado con la demanda-; (ii) \$50.000.000 y (iii) \$30.000.000, para un total de \$177.671.000, cifra inferior a la exigida en la normatividad adjetiva civil, la cual para el año anterior, se estableció en \$1.000.000.000.

¹² AC4235-2021. «A propósito, señaló la Corte que la actualización del precio de los «(...) bienes raíces, difiere de cuando se trata de sumas líquidas de dinero, para las cuales es admisible su indexación, no así respecto de aquéllos, que por variadas circunstancias pueden alterar su valor, aumentándolo o disminuyéndolo, lo cual implica determinar de forma técnica o por expertos la verdadera cuantía del interés para recurrir en casación (...) (CSJ AC5019-2015)».

¹³ Corte Suprema de Justicia, AC3153-2022, Rad. 001-2204-0028-01, 19 de julio de 2022.

¹⁴ Folios 286 - 289, Archivo “01ExpedienteDigitalizado.pdf” del “01CuadernoPrincipal”.

¹⁵ Año en que se profirió la sentencia de segunda instancia.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, AC1957-2022, Rad. 2021-00618-00, 16 de mayo de 2022.

¹⁷ Para el año 2022, fecha de la emisión de la sentencia recurrida, el salario mínimo se fijó en \$1’000.000, de acuerdo a lo establecido en el Decreto 1724 de 2021.

Por consiguiente, como la resolución desfavorable al recurrente no supera el límite establecido en el canon 338 del C.G.P., no se concederá el medio de impugnación formulado.

IV. DECISIÓN

En consecuencia, la suscrita Magistrada de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Primero. NEGAR la concesión del recurso de casación, interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida el 15 de diciembre de 2022, por esta Corporación, en el asunto de la referencia.

Segundo. En firme esta providencia, dese cumplimiento a lo dispuesto en el ordinal tercero de la parte resolutive del fallo referido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

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

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

Código de verificación: **25337860c7e9ec669e03c6be8a8407006384338f61b07089b147df0cc3efc3f8**

Documento generado en 24/05/2023 09:34:51 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada Sustanciadora

Ref.00-2023-01120-00

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés
(2023)

Decide el Tribunal el conflicto negativo de competencia suscitado entre los Juzgados 14 y 15 Civil del Circuito de Bogotá, por la aplicación del artículo 121 del Código General del Proceso.

ANTECEDENTES

Según acta de reparto del 27 de mayo de 2021, la entidad Concrerocas S.A.S demandó ejecutivamente a Conca y S.A, con el propósito de obtener el cumplimiento de la obligación báculo de la acción.

La demanda correspondió por reparto al Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, estrado que libró orden de pago el 13 de julio de 2021.

En providencia del ocho (8) de marzo del 2022 el Juez 14 Civil del Circuito de Bogotá ordenó la remisión del expediente a su homólogo Juez 15 Civil del Circuito, con fundamento en que en esa causa operó

la pérdida de competencia prevista en el artículo 121 del Código General del Proceso.

Una vez recibido el informativo, el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá D.C. se pronunció en auto del 14 de marzo hogaño absteniéndose de asumir el conocimiento del proceso, al encontrarse saneada la irregularidad por continuar el desarrollo procesal y sustancial del asunto.

CONSIDERACIONES

Indubitablemente el trámite del conflicto de competencia que nos ocupa se encuentra previsto en el artículo 139 de la ley adjetiva, el cual indica que una vez el Juez declare su incompetencia para conocer de un proceso, ordenará remitirlo al que considere competente dentro de la misma jurisdicción y cuando el que reciba el expediente se inhíba de ello, requerirá que el conflicto se decida por el superior funcional común a ambos.

Por sabido se tiene que la jurisdicción que corresponde al Estado para administrar justicia entre los asociados se distribuye entre los distintos despachos judiciales atendiendo para el efecto a circunstancias específicas, que constituyen los denominados “factores de competencia”, en aplicación de los cuales un Juez determinado queda investido de la atribución de conocer y decidir la controversia sometida para ello a la Rama Judicial.

Como se precisó en líneas que anteceden, el Juzgado 14 Civil del Circuito apuntaló su proveído en el contenido del artículo 121 del Código General del Proceso, arguyendo el agotamiento del término que tenía para fallar; mientras que el Juzgado 15 de esa misma especialidad esgrimió que no se presentaban los presupuestos de dicha norma, en tanto existió saneamiento de la irregularidad por continuar el desarrollo procesal y sustancial del asunto.

Dispone el Art. 16 del C.G. del P., que: *“La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se*

alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente”.

Por su parte el artículo 121 del Código General del Proceso dice:

“Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada...”

Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso...

Excepcionalmente el juez o magistrado podrá prorrogar por una sola vez el término para resolver la instancia respectiva, hasta por seis (6) meses más, con explicación de la necesidad de hacerlo, mediante auto que no admite recurso.

Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia...”

En relación con el tema, la Corte Constitucional en sentencia C-443-19 preciso que:

“En este orden de ideas, la Corte resolvió declarar la inexecutable de la expresión “de pleno derecho” contenida en el inciso sexto del artículo 121 del Código General del Proceso. Sin embargo, como esta expresión hace parte de una regulación integral sobre la duración de los procesos judiciales, se hicieron las siguientes precisiones sobre los efectos de esta decisión, en los siguientes sentidos: (i) la declaratoria de inexecutable no repercute por sí sola en el sistema de calificación de los funcionarios judiciales dispuesto en el inciso octavo del artículo 121 del CGP, pues la eventual descalificación allí prevista deriva, no de la pérdida de la competencia ni de la nulidad de los actos procesales, sino del vencimiento de los plazos legales; (ii) como en virtud de la declaratoria de inexecutable la nulidad no opera de pleno derecho,

*la alegación de las partes sobre la pérdida de la competencia y sobre la inminencia de la nulidad debe ocurrir antes de proferirse sentencia, y **la nulidad puede ser saneada en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del CGP**; de allí que se deba integrar la unidad normativa con el resto del inciso sexto del artículo 121 que contempla la figura de pérdida automática de competencia por vencimiento de los términos legales; (iii) de este modo, la pérdida de competencia queda supeditada al requerimiento de alguna de las partes para la aplicación de la previsión que sobre el particular hace el artículo 121 del CGP, sin perjuicio del deber que, en todo caso, recae sobre el juez de informar al Consejo Superior de la Judicatura sobre haberse excedido el término para fallar y de remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, cuando así se le requiera por alguna de las partes...”.* (subrayado fuera del texto).

Descendiendo al caso *sub examine* se observa que:

- i) La demanda fue presentada ante el Juzgado Civil del Circuito el 27 de mayo de 2021, correspondiente por reparto al Juzgado 14 Civil del Circuito despacho judicial que libró la orden de apremio por auto del 15 de julio del mismo año.
- ii) La entidad demandada Conca S.A se notificó por conducta concluyente según auto del 14 de septiembre de 2021.
- iii) Mediante proveído del 8 de marzo 2023, el juzgado de primera sede, dispuso declarar la pérdida de la competencia conforme el Art. 121 del C.G del P.

De acuerdo con lo anterior, y como quiera que el Juzgado dio estricto cumplimiento a los términos previstos para la calificación de la demanda, el cómputo para proferir sentencia en el presente asunto se cuenta a *partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada*¹, que en el caso lo fue el 14 de septiembre de 2021, razón por la cual el término del año vencía el 14 de septiembre de 2022.

¹ Art. 121 del C.G.P.

No obstante lo anterior, el Juez de conocimiento y las partes que integran la litis continuaron el desarrollo procesal del asunto, pues un examen del diligenciamiento, permite advertir que: i) se presentaron solicitud de aplazamiento de la audiencia de que trata los Art. 372 y 373 del CGP.², ii) se solicitó impulso procesal³, iii) se convocó a las partes para el desarrollo de la audiencia de instrucción y juzgamiento⁴ y ii) se inició la audiencia antes referida⁵ entre otras.

Teniendo en cuenta el anterior recuento procesal, y en consideración de esta colegiatura la irregularidad aludida por la parte y decretada por el Juez de instancia se encuentra saneada, circunstancia que permite continuar el conocimiento del asunto en cabeza del Juez primigenio advirtiendo que es deber propio del Juez acatar los términos procesales previstos para la solución de los asuntos.

Teniendo así las cosas el cariz descrito, la competencia en el caso examinado se encuentra en cabeza del Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá quien deberá continuar conociendo del proceso de marras.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá,

RESUELVE,

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto negativo de competencia suscitado entre los Juzgados 14 y 15 Civil del Circuito de Bogotá, declarando que el competente conocer del presente asunto, es el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: REMÍTASE el asunto al Juzgado primigenio, para que adelante el trámite correspondiente.

² Escrito del 21 de septiembre de 2022 y 27 de octubre de 2022

³ Escrito del 27 de septiembre de 2022, 8 y 28 de noviembre de 2022

⁴ Auto del 20 de octubre de 2022, 10 de noviembre de 2022 y 24 de febrero de 2023

⁵ Audiencia del 24 de octubre de 2022

TERCERO: COMUNICAR la presente decisión a los Juzgados 14 y 15 Civil del Circuito de Bogotá, y a las partes para que tengan conocimiento sobre lo aquí resuelto.

NOTIFÍQUESE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

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

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

Código de verificación: **d6f06624be5c517d138475104515a5765987955a5e65f372a48896f813ca52c2**

Documento generado en 24/05/2023 10:27:53 AM

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso ordinario de pertenencia de **INVERSIONES MORENO ACOSTA Y COMPAÑÍA S.C.S. EN LIQUIDACIÓN** contra **URIEL GORDILLO ORTIZ** y otros. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-012-2013-00200-02.

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO A RESOLVER

Procede la suscrita Magistrada a decidir lo pertinente, sobre la caución que se ordenó prestar en el ordinal tercero del auto del 10 de agosto de 2022, así como la solicitud elevada por la demandante para que se adicione esa providencia, indicando la naturaleza de esa garantía.

II. ANTECEDENTES

1. Mediante providencia del 23 de febrero del año anterior, proferida por esta Corporación, se revocó el ordinal primero de parte resolutive de la sentencia emitida el 18 de mayo de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, en su lugar, se declaró no probada la tacha por sospecha formulada contra el testigo Luis Orlando Jiménez Sáenz; igualmente, se confirmó en lo demás y que fue materia de la alzada la aludida decisión¹.

2. En contra del fallo dictado por el Tribunal, la accionante por intermedio de su mandatario judicial interpuso el recurso extraordinario de casación y solicitó también la suspensión de su cumplimiento².

¹ Archivo "15 Sentencia 012-2013-00200-02 Pertenencia-reivindicatorio" del "03 Tribunal Apelación Sentencia".

² Archivo "16 Interpone Recurso casación Luis Fernando Valero" del "03 Tribunal Apelación Sentencia".

3. Por auto del 10 de agosto pasado, se concedió el aludido medio de impugnación, reconociendo que la sentencia contiene mandatos ejecutables, ante lo cual se fijó a cargo del recurrente el monto de la caución, otorgándole el término de 10 días siguientes a la notificación de ese pronunciamiento, so pena de materializar aquellos, conforme lo prevé el inciso 4 del artículo 341 del C.G.P, para lo cual debía observar lo dispuesto en el canon 603 de la misma obra³.

4. Para rebatir esa providencia, la accionante y la litisconsorte facultativa, formularon reposición, con el propósito de que se modificara la cuantía de aquella⁴, remedios que por improcedentes fueron rechazados el 5 de diciembre postrero⁵; no obstante, se ordenó adecuarlos al de súplica, por ser el mecanismo de censura pertinente, en atención a lo dispuesto en el párrafo del precepto 318 *ejusdem*, el cual fue zanjado el 24 de enero del hogaño⁶, manteniéndose incólume la disposición replicada.

5. Según informe secretarial del pasado 15 de febrero, el término concedido al extremo activo para aportar la garantía feneció en silencio⁷; igualmente, el día 9 del mismo mes y anualidad, el citado⁸ solicitó que se señalara “*la naturaleza de la caución*”, pues según su dicho, omitió el Tribunal indicarla en el auto que concedió el recurso extraordinario; igualmente pidió ampliar el término para su presentación.

III. CONSIDERACIONES

Prevé el artículo 341 del C.G.P. lo siguiente:

*“La concesión del recurso no impedirá que la sentencia se cumpla, salvo cuando verse exclusivamente sobre el estado civil, o se trate de sentencia meramente declarativa, o cuando haya sido recurrida por ambas partes. (...) En caso de providencias que contienen mandatos ejecutables o que deban cumplirse, el magistrado sustanciador, en el auto que conceda el recurso, **expresamente reconocerá tal carácter y ordenará la expedición de las copias necesarias para su cumplimiento.** El recurrente deberá suministrar las expensas respectivas dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que las ordene, so pena de que se declare desierto el recurso (...). En la oportunidad para interponer el*

³ Archivo “19 Auto concede casación 012-2013-00200-02”, *ejusdem*.

⁴ Archivo “21RecursoReposición” y “22RecursoReposicion” del “03 Tribunal Apelación Sentencia”.

⁵ Archivo “26AutoRechazaReposición” del “03 Tribunal Apelación Sentencia”.

⁶ Archivo “27ResuelveSuplica” del “03 Tribunal Apelación Sentencia”.

⁷ Archivo “30InformeEntrada20230215.pdf” del “03 Tribunal Apelación Sentencia”.

⁸ Archivo “28SolicitudNaturalezaCaución.pdf” del “03 Tribunal Apelación Sentencia”.

recurso, el recurrente podrá solicitar la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada, ofreciendo caución para garantizar el pago de los perjuicios que dicha suspensión cause a la parte contraria, incluyendo los frutos civiles y naturales que puedan percibirse durante ella (se resalta).

Con apoyo en esa regla, al conceder el embate extraordinario, le correspondía a esta Corporación indicar expresamente si la sentencia contiene decisiones ejecutables, como en efecto así se dispuso en el ordinal segundo de la resolutive del auto del 10 de agosto pasado, en el que además se fijó el monto de la caución, pues el recurrente solicitó la suspensión del fallo.

Así, al confirmar la determinación que accedió a la acción reivindicatoria, ordenando la restitución del bien objeto del litigio a la parte vencida, esa decisión por su naturaleza es susceptible de ser ejecutada, en el entre tanto se dirime la casación, conforme lo ha definido la Honorable Corte Suprema de Justicia, en asuntos de similar temperamento⁹.

Ahora, la parte interesada no allegó la garantía dentro del término conferido para ese fin, plazo que transcurrió entre el 26 de enero y el 8 de febrero del hogaño, según da cuenta el informe secretarial del pasado 15 de ese mes¹⁰; téngase en cuenta que como la determinación que fijó la caución fue controvertida, el aludido lapso sólo podía empezar a contabilizarse a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso, en aplicación del inciso cuarto del precepto 118 del Estatuto Ritual¹¹, el cual data del 24 de enero hogaño¹², enteramiento que se produjo el 25 posterior¹³.

Puestas de ese modo las cosas, procede disponer que deben ejecutarse los mandatos del fallo recurrido, como se advirtió en la decisión del pasado 10 de agosto, en desarrollo del inciso cuarto de la regla 341 *ejúsdem*, ordenando la remisión de las copias del expediente al *a quo*.

⁹ Corte Suprema de Justicia, AC1763, 22 en. 2014, rad. 2007-00616-01, AC7028, 25 oct. 2017, rad. 2013-00017-01 y AC1215-2022, rad. 2011-00575-01.

¹⁰ Archivo "30InformeEntrada20230215.pdf" del "03 Tribunal Apelación Sentencia".

¹¹ Artículo 118: "(...) Cuando se interpongan recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, éste se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelve el recurso".

¹² Archivo "27ResuelveSuplica" del "03 Tribunal Apelación Sentencia".

¹³ Archivo "28 Estado", *ejúsdem*.

Cabe advertir que, la solicitud de adición elevada el pasado 9 de febrero, no puede salir adelante por dos razones, la primera por cuanto no se radicó de manera tempestiva, vale decir, dentro del término de ejecutoria del proveído de 24 de enero de la anualidad que avanza¹⁴, que desató los reparos contra el pronunciamiento del 10 de agosto pasado, en lo atinente al monto de la caución.

Al efecto, es de señalar que según el inciso tercero del canon 302 del C.G.P., las providencias proferidas por fuera de audiencia “*quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos*” (se resalta).

En complemento, el mismo párrafo, pero de la regla 287 *ibídem* consagra que “*los autos sólo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término*”. De modo que, la complementación pedida, es abiertamente intempestiva.

El segundo motivo para su desestimación consiste en que, contrario a lo aducido por la activante, en la providencia del pasado 10 de agosto, se dispuso que la caución debía prestarse siguiendo los lineamientos de la disposición 603 *ejúsdem*, es decir, “*reales, bancarias u otorgadas por compañías de seguros, en dinero, títulos de deuda pública, certificados de depósito a término o títulos similares constituidos en instituciones financieras*”, cualquiera de las cuales pudo haber constituido.

Por último, tampoco es viable extender el plazo otorgado para cumplir con la evocada carga, para lo cual basta con citar lo dispuesto en el canon 117 de la misma obra: “*los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario*”.

¹⁴ Archivo “27ResuelveSuplica” del “03 Tribunal Apelación Sentencia”.

No sobra precisar que, en casos de idénticos matices, ha dispuesto la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que “*resulta innecesario imponer al recurrente el pago de expensas, pues no hay razón para ello, toda vez que el expediente está digitalizado y, por tanto, su envío al juez de primera instancia se hará de esa forma*”¹⁵.

Por lo tanto, se negará la solicitud elevada por la parte actora, para señalar la naturaleza de la caución y ampliar el plazo de su otorgamiento; por el contrario, se ordenará que la Secretaría de Sala remita copia digitalizada de la totalidad del expediente al *a quo* para que proceda de conformidad con el cumplimiento de los mandatos susceptibles de ser ejecutados contenidos en la sentencia censurada y acatado ese precepto, envíe en la misma forma la encuadernación ante el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil.

IV. DECISIÓN

En consecuencia, la suscrita Magistrada de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Primero. NEGAR la solicitud de la parte actora, encaminada a que se adicione la providencia del pasado 10 de agosto, en el sentido de señalar la naturaleza de la caución y ampliar el plazo para su constitución.

Segundo. Oportunamente, la Secretaría de la Sala remitirá al juzgado de primera instancia, una reproducción digital completa del expediente, incluida esta providencia, para que adopte las decisiones pertinentes. Cumplido lo anterior, envíese la encuadernación en la misma forma, a la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, para lo de su cargo. Oficiense y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, AC4114-2022.

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

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

Código de verificación: **dd9e379f000f71098af2afd7870d906891933bb5626145a376cfa04491e70179**

Documento generado en 24/05/2023 12:11:54 PM

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **ÓSCAR EMILIO RESTREPO PATIÑO** y otros contra **DIEGO FÉLIX ÁLVAREZ TOBÓN** y otros. (Despacho comisorio). **Rad.** 11001-3199-002-2016-00315-01.

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Ante el incumplimiento injustificado por parte de Bancolombia S.A., a las ordenes emitidas por esta Corporación, se dispone requerir a la doctora Laura García Posada, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1214715728, en su calidad de representante legal judicial de la citada entidad, para que, en el plazo máximo de cinco (5) días, siguientes a su enteramiento, suministre la siguiente información:

- (i) El valor de los cánones pagados en los contratos de leasing No. 43915 y 44864, celebrados inicialmente con Centro de Fracturas CEFRA S.A., desde su otorgamiento (2 de septiembre y 6 de diciembre de 2004, respectivamente), hasta el 2 de mayo de 2014.
- (ii) El monto de los cánones cancelados por la sociedad DAHJ a Leasing Bancolombia S.A., en los aludidos acuerdos, entre el 2 de mayo de 2014 y el 22 de enero de 2016.

Se le advierte a la citada señora García Posada que la inobservancia sin justificación al evocado mandato, la hará acreedora a una multa de hasta diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en aplicación del numeral 3 del precepto 44 del C.G.P., en concordancia con el artículo 59 de la ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

Por la Secretaría de la Sala, notifíquesele personalmente a la mencionada, a través de cualquier medio expedito y remítase correctamente a la dirección

electrónica suministrada por la Superintendencia Financiera de Colombia,
para enterar al evocado ente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

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

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

Código de verificación: **ff6fb166a4f8f831832fdec60495504c46132716265b92bfd809ddca75e80f6**

Documento generado en 24/05/2023 01:00:05 PM

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

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de responsabilidad civil contractual de **VINCOL S.A.S.** en contra de **ORTIZ CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS S.A. - SUCURSAL COLOMBIA.** (Apelación de sentencia). **Rad:** 11001-31-03-036-2019-00153-01.

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia (inciso primero, artículo 329 del Código General del Proceso).

Por la Secretaría dese cumplimiento a lo dispuesto en el ordinal tercero de la sentencia del 8 de noviembre de 2021¹, proferida por esta Corporación. Oficiese y déjense las constancias a que haya lugar. Las costas, se liquidarán por el *a quo* en la forma prevista en el inciso primero del canon 366 *ejúsdem*.

Igualmente, la autoridad judicial de primer nivel resolverá lo que corresponda sobre el embargo del crédito ordenado por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia, comunicado mediante oficio No. 1281 de la pasada anualidad, bajo los lineamientos de la mencionada Alta Corporación, contenidos en el numeral tercero de la providencia del 24 de febrero del hogaño².

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹ Archivo "21. 036-2019-00153-01 Sentencia responsabilidad contractual (contrato de obra)" del "02 Cuaderno Tribunal Apelación Sentencia".

² Archivo "0021 Auto" del "03 Cuaderno Corte Suprema de Justicia".

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

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

Código de verificación: **4a259a6c0f14b4aaff3748c4526288f9df26b525648136f2985eeca2c397cbe**

Documento generado en 24/05/2023 01:39:05 PM

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de rendición provocada de cuentas de **CYA INVERSIONES S.A.S.** contra **SERVICIOS DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN SD & C S.A.S.** y **GOARCO S.A.S.** como integrantes del **CONSORCIO BIOPARQUES** y otro. (Apelación de auto). **Rad.** 11001-3103-021-2018-00381-03.

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO A RESOLVER

Atendiendo lo dispuesto en el proveído del 11 de mayo del año en curso¹, se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del numeral 2 del auto proferido el 19 de mayo de 2022, por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá, a través del cual se negó el decreto de las medidas cautelares solicitadas por ese extremo de la lid, “*visibles a folios 341 y 2115 a 2117*”, como consecuencia del control de legalidad efectuado².

II. ANTECEDENTES

1. CYA Inversiones S.A.S. demandó a Goarco S.A.S. y Servicios Diseño y Construcción SD & C S.A.S., como integrantes del Consorcio Bioparques y a Juan Luis Ernesto Álvarez Echavarría; surtido el trámite correspondiente se profirió sentencia el 9 de mayo pasado, confirmada por esta Corporación el 8 de septiembre siguiente³.

2. Por auto del 14 de enero de 2019, se decretó el embargo de los dineros depositados por las convocadas en la cuenta corriente terminada en 4705

¹ Archivo “08 Resuelve Súplica” en “02 Cuaderno Tribunal”.

² Archivo “100 Auto Sanearamiento Enviar Auto 201800381 (Oficios -enviar correo) del “C01 Cuaderno Principal”.

³ Archivo “10 sentencia” del “07 Cuaderno Tribunal”.

del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria BBVA, así como del crédito o los rubros que el Fondo de Desarrollo Local de Suba – Distrito Capital les adeude a aquellas⁴.

3. En proveído del 19 de mayo pasado, en cumplimiento del deber establecido en el artículo 132 del C.G.P., el *a quo* realizó el control de legalidad de la actuación, dejando sin efecto las decisiones del “24 de septiembre” y 14 de enero de 2019; en su lugar, negó las medidas cautelares solicitadas por la accionante, dada su improcedencia en esta clase de asuntos, al no cumplirse alguno de los presupuestos establecidos en los literales a) y b) del precepto 590 del C.G.P.; añadió que la evocada medida sólo es viable una vez se emita sentencia favorable y que tampoco es aplicable la regla 593 *ejúsdem*⁵.

4. En su contra, la parte actora interpuso reposición y en subsidio el medio de defensa vertical⁶, empezó por hacer un recuento de la actuación procesal surtida; luego, precisó que su contendor no objetó de manera razonada el juramento estimatorio efectuado por aquella, en atención a lo dispuesto en el artículo 206 *ejúsdem*, debiendo mantenerse la cautela, para asegurar el cumplimiento del fallo.

Cuestionó al sentenciador de primer nivel, por no pronunciarse frente a las pruebas pedidas, para respaldar la cuantía de las pretensiones en \$682.427.821, más la que se establezca luego de rendidas las cuentas por el demandado.

Apuntaló que, los motivos en los que se apoyó la nulidad declarada resultan extraños a las cautelas, máxime cuando ya están materializadas hace más de 4 años, sin que se haya dispuesto algo sobre el destino de los dineros embargados por \$491.835.095; aunado a que, durante las audiencias reguladas en los artículos 372 y 373 del C.G.P., se realizaron los saneamientos respectivos y advirtió en el fallo de primer grado que no se estructuraba motivo de invalidez alguno.

⁴ Folio 435, Archivo “01 Cuaderno DIGITALIZADO” del “001 Expediente Escaneado”.

⁵ Archivo “100 Auto Saneamiento Enviar Auto 201800381 (Oficios -enviar correo) del “C01 Cuaderno Principal”.

⁶ Archivo “102 Recurso de reposición y apelación 25-05-2022”, *ejusdem*.

Pidió otorgarle prevalencia al derecho sustancial sobre el formal, pues si se entregan los dineros cautelados, es muy probable que los demandados sustraigan sus bienes haciendo imposible el cumplimiento del fallo, insistió en que se preserve el embargo, entendiendo que se trata de una medida innominada⁷.

5. En pronunciamiento del 22 de septiembre de 2022, se mantuvo la decisión cuestionada, concediendo la impugnación⁸.

III. CONSIDERACIONES

De manera inicial es de señalar que, contrario a lo sostenido por la Sala Dual que resolvió el recurso de súplica contra el proveído del 11 de abril del año en curso, proferido por la suscrita, la decisión contenida en el ordinal segundo del auto del 19 de mayo pasado no es susceptible de alzada, como pasa a verse, motivo por el cual esta Corporación no es competente para emitir un pronunciamiento sobre el particular.

Así, en la determinación reprochada previo control de legalidad, se dispuso:

“Primero: Dejar sin valor ni efecto las decisiones adoptadas en autos de 24 de septiembre y 14 de enero de 2019 (fls.427 y 435, pdf.01).

Segundo: En consecuencia, se niegan las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, visibles a folio 341, pdf.1 y 2115 a 2117, pdf.3, por las razones expuestas anteriormente. Oficiese de conformidad, siendo de carga de la parte interesada el respectivo diligenciamiento.

Una vez el Juzgado 21 Civil Circuito de esta ciudad conteste a este Despacho el requerimiento que se les comunicó respecto de la existencia de títulos por cuenta de este proceso, se resolverá lo pertinente”⁹.

De suerte que, mal podía escindirse la decisión, para señalar que la del numeral primero transcrito no es pasible de alzada, pero sí su consecuencia, pues ese análisis en la práctica desconoce los precedentes de la Sala de Casación de la Honorable Corte Suprema de Justicia, entre ellos, el citado en la providencia del pasado 11 de abril, en el cual se sostuvo que la decisión que invalida lo actuado en un juicio como

⁷Archivo “102 Recurso de reposición y apelación 25-05-2022”, ejusdem.

⁸ Archivo “105 Auto Concede Apelación Ordena contar términos cumplimiento 201800381 (remitir superior y términos)”.

⁹ Archivo “100 Auto Saneamiento Enviar Auto 201800381 (Oficios -enviar correo) del “C01 Cuaderno Principal”.

consecuencia del control de legalidad, no es susceptible de apelación, al no equipararse a una nulidad adjetiva, pues carecería de sentido que el pronunciamiento adoptado como consecuencia de ello -la cancelación de las cautelas-, si pueda ser discutido a través del mecanismo vertical, semejante interpretación en últimas, le otorga doble instancia a la decisión en la que se realiza ese examen, en abierta contradicción con la jurisprudencia de la evocada Alta Corporación.

Además del fallo STC14146-2019, al que se hizo mención en el auto del 11 de abril del hogaño, en el STC1084-2020, igualmente el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil precisó que sí como resultado del control de legalidad, se deja sin efecto el levantamiento de las medidas cautelares, esta última decisión, se insiste, no es pasible de alzada, así se decantó:

*“2. En el caso bajo estudio, en relación con la censura de la tutelante que involucra las actuaciones surtidas dentro del proceso ejecutivo No. 2009-00207, adelantado por Dayron Emilio Parra Mosquera contra Edwin Amin Mosquera Agualimpia, el cual fue adelantado por el Juzgado Civil del Circuito de Quibdó, **concretamente respecto a la decisión del 27 de agosto de 2018, que dispuso dejar sin valor ni efecto, el numeral segundo de la providencia del 17 de ese mes, que había ordenado el levantamiento de las medidas cautelares**, la cual se fundamentó en el hecho de que dentro de la actuación existe un embargo de remanente proveniente del Juzgado Segundo Civil Municipal de la ciudad, es evidente la improcedencia del amparo constitucional, toda vez que se no satisfacen los requisitos que vienen de mencionarse.*

(...)

*Pero además de lo anterior, **el amparo tampoco cumple con presupuesto de subsidiariedad, pues la providencia reprochada, pese a ser susceptible de recurso de reposición**, no fue cuestionada a través de su interposición, medio de impugnación adecuado para que el juez natural estudiara si en realidad su determinación había sido ajustada o no a derecho”.*

Véase como en ese asunto, la providencia discutida dejó sin valor ni efecto el auto que ordenó el levantamiento de la medida cautelar, como resultado del control de legalidad y, al hacer el análisis correspondiente, la Honorable Corte Suprema de Justicia señala de manera enfática que esa determinación sólo es susceptible de ser discutida a través del recurso de reposición, pero nada menciona sobre el de apelación, a pesar de que evidentemente el numeral 8 del precepto 321 del C.G.P., establece su procedibilidad contra el auto que *“resuelve sobre una medida cautelar”*, precisamente porque esa decisión es resultado del examen que de oficio

efectuó el funcionario judicial, con base en el cual definió que la decisión inicial -cancelar las medidas cautelares- no estaba ajustada al ordenamiento interno, pues las mismas debían mantenerse, como igualmente acontece en el *sub examine*, en el cual la funcionaria de primer grado estimó que los embargos decretados resultaban improcedentes, debiendo negarlos, producto del mencionado control.

Luego, es claro que no resulta viable otorgarle apelabilidad por extensión a una decisión que no es pasible de controversia a través de la alzada, pues al hacerlo, la Corporación asume una competencia que no tiene.

Precisado lo anterior y, en atención a lo dispuesto por la Sala Dual, se procede a resolver el remedio vertical, señalando que, ningún pronunciamiento se hará en torno a la invalidez declarada, como tampoco respecto del límite fijado a los embargos, pues según lo dispuesto por aquella, la Magistratura debe limitarse a definir la decisión contenida en el numeral 2 del auto del 19 de mayo de 2022.

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

Corresponde definir si el embargo de los dineros consignados en una cuenta corriente de las sociedades demandadas, así como de los créditos o emolumentos que el Fondo de Desarrollo Local de Suba – Distrito Capital les adeude, es procedente en el asunto de la referencia, punto sobre el cual los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 590 del C.G.P. que las regula en los procesos declarativos, previene lo siguiente:

“1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal

directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.

(...)

b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual (...)."

De modo que, sin mayores elucubraciones se establece que el embargo implorado no fue establecido para los anotados juicios, resultando improcedente su decreto, por lo menos, para la fecha en que se profirió la decisión cuestionada en sede de apelación.

Sin embargo, la promotora de ese recurso pretende que, en aras de otorgarle prevalencia al derecho sustancial sobre el procesal, se entienda que se trata de una medida innominada, respecto de la cual el literal c) del numeral 1 de la regla 590 *ejúsdem*, previene:

"En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:

(...)

c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión".

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, consideró:

"Diferenciación entre las medidas cautelares nominadas e innominadas.

Las llamadas cautelas nominadas corresponden a aquéllas que se encuentran tipificadas en el estatuto procesal, entre las cuales están la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, el embargo, y el secuestro.

Por su parte, las innominadas son aquéllas que están fundadas en el arbitrio judicial y se orientan a «cualquier otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir los daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión». No obstante, como cualquier otra cautela, tienen como finalidad asegurar la efectividad de las pretensiones, pero atendiendo a su especial carácter requieren de un estudio minucioso sobre las peculiaridades del caso sobre el que se solicita su imposición. (...)"¹⁰ (Se destaca).

En aplicación de esas directrices legales y jurisprudenciales, prontamente se concluye que el embargo reclamado por el extremo activo no corresponde a una cautela de la naturaleza en comentario, como quiera

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, STC114036-2020, Rad. 2020-03319-00, 11 de diciembre de 2020.

que está regulada en el C.G.P., siendo esa una medida específica y singular, reglamentada en el comentado Estatuto, resultando inviable otorgarle el tratamiento establecido en el literal c), numeral 1 del precepto 590 ya transcrito.

En consecuencia, se respaldará la decisión contenida en el numeral 2 de la parte resolutive de la providencia del 19 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de esta capital, sin que haya lugar a imponer condena en costas, al no aparecer causadas.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el numeral 2 del auto proferido el 19 de mayo de 2022, por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. NO CONDENAR en costas por no aparecer causadas.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado a la autoridad de origen. Por la Secretaría, ofíciase y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

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

Código de verificación: **9ca862bd9422d2034d98b7bb534c58978a0853949f9e472af3101b29d34cca37**

Documento generado en 24/05/2023 03:47:52 PM

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

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



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

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
Magistrada Ponente

Radicación No. 11001319900120217148901

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión de once (11) y dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023). Actas No. 17 y 18.

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Se decide el recurso de apelación interpuesto en oposición a la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del proceso de protección al consumidor adelantado por Ruby del Carmen Mingan Sánchez.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.¹ Declarar que Victoria Administradores S.A.S. y Fiduciaria Bancolombia S.A. en calidad de vocera del Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz, vulneraron los derechos del consumidor y el deber de garantía legal, al no escriturar el apartamento 401 y el parqueadero S2-401-2, ubicados en la Torre II del Conjunto Residencial Santa Lucía de Atriz de la ciudad de Pasto, Nariño, distinguidos con el predial 01-03-0247-0052-00 y los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 240-295913 y 240-296244. En consecuencia, ordenarles que entreguen jurídicamente los aludidos

¹SuperintendenciadeIndustria&Comercio. Archivo No. 11Memorial.pdf.

inmuebles o en su defecto hagan la devolución del dinero pagado. Asimismo, sancionarlos con las multas a las que haya lugar.

Subsidiariamente, ordenar a la Fiduciaria Bancolombia S.A. en calidad de vocera del Fideicomiso, reintegrar los dineros con los intereses corrientes, depositados en las cuentas del Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz del cual fungía como administradora, por haber recibido los dineros y no realizar la adecuada dirección en su calidad de profesionales expertos.

2. Sustento fáctico². En el 2015, Victoria Administradores S.A.S. ofreció el Proyecto *Conjunto Residencial Santa Lucía de Atriz*, ubicado en la Calle 18 A No. 42 – 162 de la ciudad de Pasto. José Florencio Mingan Sánchez, separó el apartamento 401 y el parqueadero S2-401-2, y suscribió un documento de adhesión de optante al contrato de encargo fiduciario con la Fiduciaria Bancolombia S.A.

En el 2017, se inició la construcción. Entre la Fiduciaria Bancolombia S.A. como vocera del P.A. Santa Lucía de Atriz y Victoria Administradores S.A.S en calidad de fideicomitente, se suscribió contrato de fiducia mercantil inmobiliario de administración y pagos. En el pacto, se estableció por objeto, tener la titularidad del predio, administrar los recursos, efectuar los pagos, registrar las obras y transferir las unidades a los compradores, previa instrucción del fideicomitente.

Más adelante, el 20 de abril de 2017, el señor Mingan Sánchez suscribió promesa de compraventa con la constructora Victoria Administradores S.A.S., con la intención de adquirir el dominio del apartamento 401 y el parqueadero S2-401-2.

²Ibidem, folios 6 y siguientes.

En contraprestación, el comprador se obligó al pago de la cosa prometida en venta, por valor de \$139.600.300, así: **i)** \$40.800.000, que ya se encontraban consignados a favor del Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz, **ii)** \$1.080.090, que serían depositados el 30 de noviembre de 2018 y **iii)** \$97.720.210, mediante crédito hipotecario.

El 07 de noviembre de 2018, José Florencio Mingan Sánchez transfirió su posición contractual a favor de la señora Ruby del Carmen Mingan Sánchez. El vendedor aceptó la aludida cesión.

En el mismo documento, se modificó la forma en que la compradora pagaría el valor de los bienes, así: **i)** los \$40.800.000 que ya se habían entregado al Fideicomiso, **ii)** \$1.080.090, a ser desembolsados el 30 de enero de 2019 y **iii)** \$97.720.210, también pagaderos el 30 de enero de 2019, con recursos propios.

El 10 de febrero de 2021, Ruby del Carmen Mingan Sánchez completó el pago total del precio convenido por los inmuebles y quedó a paz y salvo, según certificó la constructora Victoria Administradores S.A.S.; en consecuencia, el 20 de agosto del mismo año, los contratantes suscribieron un acta en el cual se formalizaba la entrega material de los bienes adquiridos.

Sin embargo, pese a haberse pactado en la promesa de compraventa que las escrituras públicas se efectuarían una vez pagado la totalidad, a la fecha no se ha cumplido con este deber, lo que vulnera la garantía legal contenida en el numeral 6 del artículo 11 de la Ley 1480 de 2011.

Ante el requerimiento de la señora Ruby del Carmen, la constructora le informó que no puede cumplir con la escrituración pues se encuentra en estado de iliquidez, situación que la

Fiduciaria Bancolombia conocía con anterioridad y, por ende, como vocera del fideicomiso, debió desplegar las acciones que consiguieran la realización efectiva del encargo fiduciario. En consecuencia, las dos demandadas eluden el cumplimiento de la garantía legal de entrega jurídica de los inmuebles.

3. Trámite Procesal. El juez admitió la demanda y la reforma³ mediante autos del 14 de diciembre de 2021⁴ y del 29 de marzo de 2022⁵, en los cuales dispuso correr traslado.

3.1. El apoderado de la Fiduciaria Bancolombia S.A. en calidad de vocera del Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz⁶ presentó las excepciones previas de *“falta de jurisdicción o competencia”*, *“ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales”*, *“falta de capacidad para ser la parte pasiva en el presente proceso por parte de FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A.”*, *“indebida acumulación de pretensiones”* y *“habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde”*. Los anteriores medios de defensa fueron negados mediante providencia del 06 de junio de 2022⁷.

En la contestación de la demanda, interpuso las exceptivas de fondo⁸ de *“Principio “nemo auditur propriam turpitudinem allegans”- nadie puede alegar a su favor su propia culpa”*, *“improcedencia de la demanda, pues el demandante pretende la solución de supuestos conflictos contractuales de naturaleza comercial y financiera mediante la acción de protección al consumidor por publicidad engañosa”*, *“inexistencia de supuesta publicidad engañosa y no agotamiento de la carga probatoria”*, *“inexistencia del daño”*; *“ausencia de legitimación en la causa por*

³ Archivo No. 11Memorial.pdf.

⁴ Archivo No. 05AutoAdmite.pdf.

⁵ Archivo No. 12AutoResuelveSolicitud.pdf.

⁶ Archivo No. 27AutoResuelve.pdf.

⁷ Archivo No. 18ContestacionDemanda.pdf

⁸ Archivo No. 18ContestacionDemandaCompleta.pdf

pasiva. Pues, los supuestos actos de publicidad engañosa no recaen sobre Fiduciaria Bancolombia, en calidad de vocera del Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz, ya que no fue esta entidad la encargada de la oferta y promoción del proyecto inmobiliario en referencia”; “ausencia de los requisitos para la configuración de la publicidad engañosa”; “imposibilidad de realizar la escrituración del inmueble en el momento pactado en la promesa de compraventa, por causas atribuibles al otro contratante (a Victoria Administradores S.A.S.)”; “culpa exclusiva del otro contratante” e “inexigibilidad de la obligación de escriturar el bien inmueble por parte de Fiduciaria Bancolombia S.A., en calidad de vocera Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz”.

En esa línea, adujo que fue error de la accionante confiar en que, al ser la Fiduciaria Bancolombia S.A. la vocera del Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz, ésta sería la responsable de las informaciones, publicidad y condiciones del desarrollo del proyecto inmobiliario. Además, al alegarse que la aludida incumplió el contrato de fiducia, es claro que se discute una supuesta inobservancia de una entidad financiera que no está bajo la vigilancia de la Superintendencia de Industria y Comercio sino de la Superintendencia Financiera de Colombia; por ende, por virtud de lo establecido en el artículo 57 de la Ley 1480 de 2011, este asunto no podía ser decidido por esta autoridad en tanto, carece de jurisdicción y competencia.

De otra parte, advirtió que la demandante alega de forma general e indiscriminada la existencia de supuestos daños y perjuicios como consecuencia de la vulneración a sus derechos como consumidor; sin embargo, no los demostró. Asimismo, precisó que las obligaciones de la fiducia son expresas, y la transferencia de los inmuebles se somete al cumplimiento de los deberes de Victoria Constructores S.A.S., quien acorde con la

cláusula décima tercera, le corresponde gestionar la cancelación de la hipoteca del predio de mayor extensión; de manera que, sólo a ella le atañe adelantar la desafectación de los inmuebles para la escrituración, diligencia que no ha cumplido debido al no pago del adeudo de construcción.

Destacó que, de la promesa de compraventa, puede derivarse una inobservancia por parte de la constructora; no obstante, esta no puede predicarse de la fiduciaria demandada, toda vez que no es parte y, por ende, su contenido no le es oponible, pues los contratos sólo son ley para quienes los suscriben.

Explicó que no puede efectuar la escritura pública dado que Bancolombia S.A. no desafectará el inmueble hasta tanto no se pague el crédito y que, de conformidad con la cláusula décima séptima del contrato de fiducia, queda indemne ante el desconocimiento de los compromisos de la constructora. En esta medida, adujo que Victoria Administradores S.A.S. es la responsable de las garantías legales que se deriven de la promoción y oferta de las unidades inmobiliarias, pues fueron los que orientaron a los posibles compradores y establecieron las condiciones en las cuales se llevará a cabo la construcción.

En lo que respecta a sus obligaciones, resaltó que son de medios y, por ende, procesalmente le correspondía al demandante probar su negligencia en calidad de vocera del fideicomiso; carga que no cumplió. Además, de no tener la calidad de proveedor del conjunto residencial, pues su única función es la vocería del mencionado patrimonio autónomo.

3.2. La apoderada de Victoria Administradores S.A.S.⁹ contestó la demanda inicial y guardó silencio sobre la reforma.

⁹ Archivo No. 08ContestacionDemanda.pdf

Interpuso las excepciones de *“falta de causa para demandar”*; *“prestación a cargo de Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz”* y la llamada genérica o innominada.

Manifestó que la cesión de los derechos está legalizada ante la Fiduciaria Bancolombia S.A., pues firmó los documentos para la traslación de las unidades inmobiliarias a la demandante, por ende, le asiste el derecho de exigirle a aquella la entrega jurídica, máxime, cuando los pagos por aquella realizados se hicieron a favor del patrimonio autónomo. Resaltó que la acción no se funda en la idoneidad y calidad del producto, que es del resorte del constructor, sino en prestaciones inherentes al patrimonio autónomo, propietario de los inmuebles.

3.3. Instruido el asunto y agotadas las etapas procesales previstas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, se profirió sentencia favorable a las pretensiones.

4. Fallo de primera instancia¹⁰. Declaró la vulneración de los derechos del consumidor por Victoria Administradores S.A.S. y el Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz, representada por su vocera y administradora Fiduciaria Bancolombia S.A.; a título de efectividad de la garantía, ordenó que, dentro de los treinta días hábiles a la ejecutoria de la providencia, se efectúe la escritura pública y el registro de los inmuebles, *so pena* de multa a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio. Condenó en costas a los demandados.

Inicialmente, ratificó su competencia para conocer del asunto de acuerdo con el artículo 24 del Código General del Proceso y el 56 numeral 3 de la Ley 1480 de 2011. Y a la postre, revisó si

¹⁰SuperIntendenciadeInsdustr&Ccio.03.-ExpedienteNo.2021-471239.26AudienciaSentencia.01Audeincia-Videos. 21471239-0003100002mp4

estaban acreditados los presupuestos para la prosperidad de la pretensión, es decir, la relación de consumo, la reclamación directa y la prueba del defecto.

En lo atinente a la relación de consumo, anotó que conforme al artículo 5 numeral 3° del estatuto, la demandante cumple con la condición de consumidora, en la medida en que es cesionaria de los derechos inicialmente adquiridos por José Florencio Mingan Sánchez. Desde el punto de vista del productor o proveedor, indicó que de los numerales 9 y 11 de la precitada norma, estas calidades se advierten de la constructora y del P.A. Santa Lucía de Atriz, representado por la fiduciaria, este último como proveedor, pues existe una relación correlativa que los obliga a la transferencia del derecho de dominio de las unidades inmobiliarias, lo cual los hace solidariamente responsables de la garantía legal.

En tal medida, con fundamento en jurisprudencia de la Corte Suprema y de este Tribunal, explicó que el patrimonio autónomo adquirió obligaciones de importancia frente a los consumidores y, por ende, participa de la relación de consumo, pues sin su intervención no sería posible la transferencia de los inmuebles mediante escritura pública; además, es quien administra los recursos de los clientes, entre ellos, los aportados por la demandante. Destacó que, según lo preceptuado en el estatuto, no se requiere que la intervención sea directa para que alguien se repute proveedor, solo basta con intervenir en la cadena o esquema del negocio.

Asimismo, encontró acreditada la reclamación directa, la cual obra en la documental. También, el defecto desde el punto de vista de la efectividad de la garantía, y precisó que demostrado

este, la carga de la prueba se invierte a favor de los derechos de los consumidores, tal como lo ha sentado la Corte Constitucional.

En cuanto a la garantía por la calidad e idoneidad, manifestó que el artículo 10 inciso 2 de la Ley 1480 de 2011, establece la solidaridad entre proveedores y productores, y anotó que deben asumirla todos los participantes de la relación de consumo sin que sea dable alegar el principio de relatividad de los contratos, pues sus actos están ligados por una misma finalidad. Destacó que la idoneidad se acredita con la obediencia de lo pactado, y en el caso, el producto no la tiene, pues la demandante no puede disponer de los inmuebles más allá de la posesión; además, el numeral 6 del artículo 11 del estatuto, previó la entrega material y el registro oportuno del dominio, como un aspecto de la garantía legal prevista en el precepto 7 *ejusdem*.

Destacó que el constructor y el fideicomiso tienen una corresponsabilidad, pues la Fiduciaria es quien tiene la facultad de transferir los bienes mediante la escritura acorde con las instrucciones de aquel, y no se le puede trasladar las cargas al consumidor quien es la parte débil de la relación y cumplió con su obligación de pagar los inmuebles. Así, resaltó que en el asunto quedó probado: **i)** el pago de los inmuebles por la demandante, los cuales se entregaron materialmente; **ii)** la no transferencia jurídica de los derechos de dominio; **iii)** la falta de idoneidad del producto, pues la accionante no puede disponer de los inmuebles o transferirlos, de lo cual deviene su ausencia de idoneidad debido a la falta de aptitud para el cual fueron comercializados. En consecuencia, concluyó la vulneración de los derechos al consumidor desde el punto de vista del deber de la garantía legal.

Finalmente, indicó que los demandados no acreditaron una causal de exoneración de responsabilidad, ni de fuerza mayor o

caso fortuito, negó las excepciones y accedió a las pretensiones; anotó que, si bien, la constructora alegó que la existencia de problemas económicos ha impedido efectuar la transferencia, ello no puede ser cargado al consumidor. Sobre el proceso de reorganización, anotó que era un trámite diferente y que este asunto declarativo no debía remitirse.

5. Apelación. Los demandados interpusieron recursos aceptados en la audiencia de juzgamiento del 28 de noviembre de 2022¹¹. La impugnación fue admitida en el efecto devolutivo mediante auto del 15 de diciembre de 2022¹².

5.1. El apoderado de la **Fiduciaria Bancolombia S.A.** como vocera y administradora del **Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz** sustentó los siguientes reparos¹³:

1. Reiteró que entre la señora Ruby del Carmen y la Fiduciaria no medió relación de consumo alguna y que, de existir la misma, sería de tipo financiero, por tratarse de una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, a quien le correspondería, por competencia, verificar el cumplimiento de las obligaciones de administración de los dineros y de acatamiento de las instrucciones dictadas por la constructora.

2.- Indicó que su representada no es civilmente responsable por los incumplimientos de la promesa, pues el adeudo sólo recae sobre el gestor o ejecutor de la obra, y no se extiende a la fiduciaria cuyas obligaciones se circunscriben a otro contrato.

Asimismo, alegó que la demandada no vulneró los derechos del consumidor, en tanto, la acción de protección tenía por objeto

¹¹ Archivo No. 34Sentencia.pdf, respaldada con el archivo de video No. 34VideoSentencia.mp4

¹² Cuaderno Tribunal. Archivo No. 05AutoAdmite.pdf.

¹³ Cuaderno Tribunal. Archivo No. 06Sustentación.pdf.

la inobservancia del aludido negocio del cual no es parte, y del que el fallador derivó la efectividad de la garantía legal. Destacó que sus deberes frente a la consumidora, se limitan a la gestión de los recursos, obligación que es de medios y no de resultado.

3.- Censuró la exigibilidad de la garantía legal a la recurrente, al considerar que no se configuró una relación de consumo bajo la Ley 1480 de 2011, toda vez que el único negocio suscrito fue la fiducia mercantil, y desde lo consignado allí, aquella no efectuó actos de planeación, ejecución y culminación del proyecto ni aportó recursos.

Expuso que, la Sentencia C-1141 del 2000, citada como precedente no le es aplicable, en tanto, la fiduciaria no hace parte de la cadena de consumo, y no tiene las calidades que se le atribuyeron, pues no es proveedor, productor ni constructor, ya que nunca ofreció, distribuyó o comercializó el proyecto, ni diseñó, fabricó, construyó o informó las condiciones de su desarrollo, además no ostentó algún tipo de patrimonio diferente al del Santa Lucía de Atriz. En esta medida, adujo que Victoria Administradores S.A.S., en su calidad de productor-constructor, es la responsable de la garantía para la entrega del correspondiente inmueble.

4.- No obstante, lo anterior, anotó que de considerarse que la fiduciaria tiene la calidad de proveedor indirecto o productor, se configura la exoneración de responsabilidad por el hecho de un tercero, pues la escritura no se ha suscrito por omisiones de la constructora al no pagar el crédito, dar la instrucción libre de vicios y levantar la hipoteca del predio de mayor extensión. Destacó que del contenido de la fiducia se colige que el impago del crédito constructor no le es imputable, pues los desembolsos se dan bajo las instrucciones del fideicomitente quien responde

personalmente por el cumplimiento de las condiciones y obligaciones de este, tal como se prevé en la fiducia.

Indicó que el acreedor hipotecario Bancolombia S.A., no levantará el gravamen hasta que se verifique el pago de la prorrata que el constructor adeuda, limitando el registro del instrumento público por parte de la notaría.

5.- De otra parte, deprecó la sujeción de escrituración a la reorganización empresarial de Victoria Administradores S.A.S., en trámite ante la Superintendencia de Sociedades, en el cual se impuso la suspensión de los asuntos ejecutivos iniciados. Alegó que al no acatarse lo anterior, aconteció la nulidad de pleno derecho de las actuaciones adelantadas en este caso por infringir la Ley 1116 de 2006, y deprecó suspender los efectos del fallo y de todos aquellos gestionados por la apoderada Carolina Virginia Torres Patiño, toda vez que se condicionan a la conciliación de la constructora y Bancolombia S.A. por el pago del crédito. Además, la demandante se hizo parte del trámite concursal, por ende, se infiriere que acepta las condiciones que allí se pacten.

6.- También, expuso la exoneración de responsabilidad de su mandataria por el deber de diligencia en las obligaciones del contrato de fiducia, lo que se evidencia en los requerimientos a la constructora sobre el pago del crédito; aunado a la buena fe de continuar con las gestiones encomendadas pese al incumplimiento del desembolso de su comisión.

7.- Finalmente, arguyó que la solidaridad entre demandados solo se deriva de la ley o del contrato, y en el presente caso no existe disposición que la establezca; por el contrario, en la fiducia se pactó expresamente que tenía el deber de recibir los recursos, mantener la propiedad de los bienes que integran el fideicomiso y administrar los activos acordes con las instrucciones del

fideicomitente, sin preverse otros adeudos. Anotó que, en la responsabilidad contractual, la indemnización exige un daño irrogado por el incumplimiento de obligaciones, lo cual no se configuró pues no existe inobservancia alguna por la fiduciaria.

5.2. Por su parte, la defensa de la demandada **Victoria Administradores S.A.S.** esgrimió que¹⁴:

1. Dada la condición de administradora provisional que ostenta en la copropiedad, la constructora conoce que los inmuebles objeto de la litis están arrendados. En consecuencia, como no es posible establecer la calidad de consumidora final de Ruby del Carmen Mingan Sánchez en los términos de la Ley 1480 de 2022, la demandante no está legitimada en la causa por activa.

2. Las órdenes dadas por el delegado de primera instancia son imposibles de cumplir, de conformidad con la Ley 1116 de 2006 (artículos 17 y 20), en razón a la prohibición expresa de efectuar pago alguno sin la anuencia del juez del concurso; menos aún si se tiene en cuenta que, ante el Despacho Primero Civil del Circuito de Pasto, Fiduciaria Bancolombia S.A. promovió el cobro de unas obligaciones dinerarias a cargo de Victoria Administradores y allí, como medida cautelar, se ordenó el embargo de las unidades inmobiliarias pertenecientes al *Proyecto Residencial Santa Lucía de Atriz*.

5.3- Traslado. La apoderada de la accionante iteró las razones de la demanda. Sobre la reorganización, agregó que la línea de decisión de la Superintendencia de Sociedades se dirige a la protección del consumidor de vivienda; por ende, deprecó confirmar la providencia para hacerse parte en el aludido proceso y ser categorizados como créditos de primera clase¹⁵.

¹⁴ Cuaderno Tribunal. Archivo No. 08Sustentación.pdf.

¹⁵ Archivo No. 10PronunciamientoApelación.pdf.

II. CONSIDERACIONES

1.- De acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del párrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso, esta Corporación es competente al ser la autoridad superior funcional del juez de conocimiento de haberse tramitado la primera instancia ante la jurisdicción, tal como dispone el numeral 1 del art. 24 *eiusdem*.

2.- Así entonces, observado que los presupuestos procesales se encuentran reunidos, sin que concurra causal de nulidad que invalide lo actuado, es procedente emitir pronunciamiento de mérito a la par de lo regulado en el artículo 328 del Código General del Proceso, limitado a las censuras presentadas por los apelantes, de las cuales, derivan los siguientes problemas jurídicos:

2.1.- Definir si el Superintendente Delegado de Industria y Comercio de conformidad con la normatividad vigente, tenía la competencia para pronunciarse en el marco de esta acción de protección del consumidor sobre la garantía legal del producto, cuyo estudio implicó el análisis de las obligaciones adquiridas por la Fiduciaria Bancolombia S.A. en calidad de vocera del Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz, en virtud del contrato de fiducia mercantil inmobiliario de administración y pagos.

2.2.- De resultar afirmativa la respuesta a la preanotada cuestión, determinar si Ruby del Carmen Mingan Sánchez ostenta la calidad de consumidora final y, en consecuencia, la legitimación en la causa para reclamar la tutela efectiva de sus derechos.

2.3.- A partir de lo anterior, establecer si entre la demandante y el Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz cuyo vocero y administrador es la Fiduciaria Bancolombia S.A., se estructuró una relación de consumo bajo la Ley 1480 de 2011 y el deber de

responder solidariamente con la constructora por la entrega jurídica del inmueble; o si, por el contrario, se configuró la causal de exoneración por el hecho de un tercero, derivada del incumplimiento de Victoria Administradores S.A.S. de sus obligaciones contenidas en la promesa de compraventa y en el contrato de fiducia mercantil.

2.4.- Establecer si el hecho de estar en curso el proceso de reorganización empresarial de Victoria Administradores S.A.S. en los términos de la Ley 1116 de 2006, impedía resolver de fondo este trámite de acción de protección del consumidor.

3.- Los asuntos en estudio se abordarán en el orden expuesto. En primer lugar, se revisará jurisprudencia y normativa sobre la protección al consumidor inmobiliario, con miras a establecer los criterios que deben orientar la solución del caso.

4.- Pues bien. Consabido es que la legitimación en la causa es un asunto propio del derecho sustancial y no procesal, constituye uno de los presupuestos de la acción civil que guarda directa relación con el *petitum* de quien activa el aparato judicial y, específicamente, con una sentencia favorable al mismo.

Así, la figura de la legitimación se resume en la condición de la demandante como titular del derecho subjetivo invocado y la calidad de deudora del enjuiciado, quien estará llamado a ejecutar la obligación correlativa que se le reclama.

Frente al punto, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia¹⁶:

*“[l]a legitimación en la causa, elemento material para la sentencia estimatoria –o, lo que es lo mismo, **una de las condiciones sustanciales para el éxito de las pretensiones**–, denota la*

¹⁶ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. STC3298-2019 de 14 de marzo de 2019. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, en reiteración de lo expuesto en la CSJ. A.C. de 1º de abril de 2008, Exp. 2008-00011-00

correspondencia entre los extremos activo y pasivo del derecho sustancial reclamado, con los extremos activo y pasivo de la relación procesal mediante la cual se pretende su instrumentalización. La legitimatio ad causam se estructurará cuando coincidan la titularidad procesal afirmada en la demanda y la sustancial que otorgan las normas jurídicas de ese linaje.

*No basta, pues, con la auto atribución o asignación del derecho por parte del demandante en su escrito inicial, **sino que es necesaria la efectiva titularidad del derecho material discutido en el juicio**; por ello la legitimación se ubica en los presupuestos materiales para la sentencia de fondo estimatoria, y no en los presupuestos procesales de la acción, que son condiciones formales para el válido desarrollo de la relación instrumental.” (Se resalta).*

5.- Ahora, para el caso que concita la atención de la Sala, se advierte que se está frente a una acción de protección al consumidor, regulada por la Ley 1480 de 2011, en la cual se establece lo concerniente a la responsabilidad de los productores o proveedores en una relación de consumo.

De esa forma, es menester que quien la invoca posea dicha calidad; porque, de no ser así, su caso en particular se escaparía de la órbita de la pretextada norma especial. Dicho de otro modo, la legitimación para reclamar la protección del consumidor, se encuentra precisamente en esa misma persona, el consumidor.

3.1.- A la postre, prevé el numeral 3 del artículo 5 *ibidem* que se reputa “[c]onsumidor o usuario”, “[t]oda persona natural o jurídica que, **como destinatario final**, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario” (se destaca).

En ese sentido, el servicio o producto adquirido debe ser utilizado por el comprador con fines diferentes a la obtención de provecho económico, pues de ser así no es posible atender sus

pretensiones en el trámite preferencial y especial al que se alude.

Frente a la figura del consumidor, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que *“siempre será forzoso **indagar** en torno a la finalidad concreta que el sujeto –persona natural o jurídica– persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor solo en aquellos eventos en que, contextualmente, **aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial** –en tanto no esté intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social–, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo”* (resaltados del Tribunal)¹⁷.

6.- De otra parte, la responsabilidad que le asiste a los productores y proveedores frente a los consumidores tiene su fundamento en el artículo 78 de la Constitución Política, el cual establece dos ámbitos de protección distintos, aunque complementarios y definidos. El primer inciso indica que *“[l]a ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización”*, así, estipuló el amparo por las irregulares condiciones de idoneidad y calidad de los productos. A su vez, en el segundo aparte señala que *“[s]erán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios”*, y en estos términos, estatuyó la defensa por los defectos que lesionen la salud y seguridad de los clientes¹⁸.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia Sentencia de 3 de mayo de 2005, expediente 50001310300119990442101.

¹⁸ CSJ. Civil. Sentencia del 30 de abril de 2009. Exp. 25899 3193 992 1999 00629 01. Mg P. Pedro Octavio Munar Cadena.

En línea con lo anterior, la Sala Civil de la Corte Suprema precisó que el aludido mandato constitucional en concordancia con el artículo 13 *ejusdem*, contienen el régimen de responsabilidad de productores y proveedores que salvaguarda a los consumidores como la parte débil de la relación negocial¹⁹; aspectos que el legislador desarrolló en la Ley 1480 de 2011, en la cual se estableció la obligación de los mencionados de responder solidariamente por la garantía legal.

7.- Sobre la actividad de la fiducia mercantil para el desarrollo inmobiliario, cuando se le transfiere la propiedad del predio en el cual se efectuará el proyecto así como la gestión y administración de los recursos destinados a la ejecución, anotó la Corte que las fiduciarias se encargan dichos asuntos por ser profesionales especializados en el ramo, lo que genera confianza en quienes pretendan vincularse, en tanto, será administrado por un experto de quien se espera la diligencia debida, con la capacidad de advertir los riesgos a los que puede verse expuesto el proyecto según su objeto contractual²⁰.

Además, en la Sentencia SC5438-2014²¹, el Alto Tribunal elucidó que la fiduciaria obtiene la calidad de titular y propietaria de los activos transmitidos, pero tal dominio es limitado dado que la disposición está sujeta al cumplimiento del encargo, por ende, se convierte en vocera y administradora del patrimonio autónomo dentro de las específicas facultades derivadas del negocio, pues los únicos adeudos que le es dable asumir son los procedentes del ejercicio o el cumplimiento de los fines para los cuales se constituyó el fideicomiso.

¹⁹CSJ. Civil. Sentencia del 24 de septiembre de 2009. Exp, 05360-31-03-001-2005-00060-01. Mg P. César Julio Valencia Copete.

²⁰ CSJ. Civil. Sentencia SC5430-2021 del 7 de diciembre. Mg P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

²¹ CSJ. Civil. Sentencia SC5438-2014 de 26 de agosto. Mg P. Margarita Cabello Blanco.

8.- En atención de lo manifestado, se aclara que si bien, los activos propios de la sociedad fiduciaria quedan indemnes frente a reclamaciones derivadas del giro propio del negocio que constituyó el fideicomiso, tanto el fideicomitente como aquella en condición de administradora y vocera del patrimonio, asumen obligaciones frente al consumidor inmobiliario y son responsables en la operación dirigida a la adquisición del inmueble por el destinatario final, acorde con lo plasmado en los contratos de fiducia, de promesa de compraventa y de compraventa que integran toda una cadena de actos coligados para cumplir el fin perseguido; por ende, es viable identificarlos como asuntos conexos, tal como lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia²²:

“(...) en otras palabras, habrá□ conexión contractual cuando celebrados varios convenios deba entenderse que desde el punto de vista jurídico no pueden ser tratados como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza y estructura así□ lo exija, o bien porque entonces quedaría sin sentido la disposición de intereses configurada por las partes y articulada mediante la combinación instrumental en cuestión²³”.

“4.- Según se expuso en SC 01 jun. 2009, Exp. 2002-00099-01, la coligación, o conexidad negocial describe hipótesis heterogéneas que atañen a una pluralidad de relaciones jurídicas, distintas, autónomas e independientes, «vinculadas por un nexo funcional o teleológico para la obtención de un resultado práctico, social o económico único, cuya estructura exige una serie de pactos constantes, ab origine (en el origen) e in fine (en su fin), y la unión funcional o teleológica de los actos dispositivos.

Para Francesco Galgano, tratándose de contratos coligados no hay uno único, sino «una pluralidad coordinada de contratos, cada uno de los cuales responde a una causa autónoma, aun cuando en conjunto tiendan a la realización de una operación económica unitaria y compleja», y en punto a su relevancia, precisa que «los distintos contratos coligados conservan su individualidad, sin embargo, las vicisitudes que afectan a un contrato -invalidez, ineficacia, resolución- pueden repercutir sobre el otro o sobre los otros»”.

8.1.- También la Sala Civil de este tribunal, en pretérita

²² CSJ. Civil. Sentencia SC2218-2021 del 9 de junio. Mg P. Octavio Augusto Tejeiro Duque

²³CSJ. Civil. Sentencia SC 068 del 6 de octubre de 1999, Rad. n.° 5224. Citada en la SC18476-2017. Mg. P. Álvaro Fernando García Restrepo.

ocasión²⁴, aludió a la teoría de los contratos coligados entre el fideicomitente y los patrimonios autónomos constituidos para el manejo de los recursos y ostentar la propiedad del predio, con el fin de hacer efectiva la solidaridad en la devolución de los recursos aportados por un consumidor que no pudo adquirir el inmueble debido al incumplimiento en la ejecución del proyecto. En esa oportunidad, advirtió que las obligaciones asumidas por cada uno en los diferentes negocios, pertenecían a una secuencia de actos dirigidos al mismo fin; por lo cual, el incumplimiento de los compromisos por uno de los contratantes irradiaba a los demás.

Debido a lo anterior, anotó que las cláusulas de los negocios de vinculación y de constitución del fideicomiso que establecían la ausencia de responsabilidad de los patrimonios autónomos por la construcción, ejecución, terminación del proyecto, plazos de entrega, y demás obligaciones relacionadas, no vinculaban al consumidor, pues al tratarse de negocios conexos, el incumplimiento de una de las partes afectaba los otros contratos.

8.2.- En lo atinente, vale destacar que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en los asuntos de protección al consumidor, aseveró que el principio de relatividad de los contratos no es absoluto, pues frente al destinatario final, todos los intervinientes están llamados a responder en forma solidaria para hacer cierta la tutela de sus derechos:

*“Precisamente, al amparo de este principio superior puede afirmarse que **la tutela efectiva de los intereses de los consumidores** y usuarios, habida cuenta de la posición de inferioridad o debilidad que ordinariamente ocupan en el tráfico mercantil y la asimetría que caracteriza sus relaciones jurídicoeconómicas con los distribuidores o fabricantes, **no puede verse restringida o limitada por el principio de la relatividad de los contratos**, cuyo alcance, por cierto, tiende cada vez a ser morigerado por la doctrina jurisprudencial, puesto que, con independencia del vínculo jurídico inmediato que ellos pudieran*

²⁴ Sala Civil, Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia del 15 de julio de 2021, expediente 110013199001201958046 01. Mg. P. Marco Antonio Álvarez Gómez.

tener con el sujeto que les enajeno□ o proveyó□ un determinado bien o servicio, las medidas tuitivas propias de su condición han de verse extendidas hasta la esfera del productor o fabricante, como quiera que este es quien ha gestionado, controlado o dirigido el diseño y elaboración del producto, entre otros aspectos, así□ como ha determinado ponerlo en circulación o introducirlo en el mercado, adquiriendo, por contera, un compromiso en torno a la calidad e idoneidad del mismo, por lo que, desde luego, no puede resultar ajeno o indiferente a sus eventuales defectos o anomalías, ni a los peligros o riesgos que estos pudieran generar, como tampoco a las secuelas de orden patrimonial que llegaren a afectar a su destinatario final -consumidores o usuarios- o a terceros, con lo que queda claramente establecida una ‘responsabilidad especial’ de aquél frente a estos -ex constitutione-, que los habilita para accionar directamente contra el fabricante en orden a hacer efectivas las garantías a que hubiere lugar o a reclamar el resarcimiento de los daños que les fueron irrogados, sin que tal potestad pueda ser coartada por la simple inexistencia de un vínculo de linaje contractual (...)”²⁵ (Resaltado fuera del texto)

9.- Finalmente, es de resaltar que, en reciente pronunciamiento, la Corte Suprema recordó que, en el ámbito de construcción de inmuebles, el estatuto del consumidor es aplicable para las relaciones entre **todas** las personas que participan en la cadena de consumo y el consumidor final.²⁶

10.- En estas condiciones, llegado al punto de estudio del asunto, se precisa que este Tribunal no encuentra reparos en la valoración probatoria y en los argumentos del juez de primera instancia para conceder las pretensiones, toda vez que: **i)** era competente para pronunciarse sobre la garantía legal en el marco de la acción de protección al consumidor inmobiliario; **ii)** Ruby del Carmen Mingan Sánchez, sí demostró su condición de consumidora final del producto negociado, **iii)** acreditó la relación de consumo con el patrimonio autónomo administrado por la fiduciaria; y **iv)** el trámite de reorganización empresarial en nada afecta la decisión de la *litis*. Ello, acorde con las razones que se expresan en seguida.

²⁵ CSJ. Civil. Sentencia del 7 de febrero de 2007, expediente 23162-31-03-001-1999-00097-01. Mg P. César Julio Valencia Copete.

²⁶ CSJ. Civil. Sentencia SC1073-2022 del 22 de abril. Mg P. Francisco Ternera Barrios.

11.- Inicialmente, es importante anotar que, contrario a lo que sostuvo Victoria Administradores S.A.S. en su alegato conclusivo, la señora Ruby del Carmen, sí fungió como destinataria final. A la anterior afirmación se arriba luego de analizar la petición de medidas cautelares²⁷ y el interrogatorio de parte²⁸ recaudado por el delegado *a-Quo*, de los cuales se advierte que la demandante adquirió el bien con el fin de habitarlo en sus días de descanso, pues su actividad profesional se desarrolla en los pueblos del departamento de Nariño.

De la ponencia también se extrae que Ruby del Carmen, permite que una familiar, Karen Daniela Morán Ramírez, viva allí mientras adelanta sus estudios superiores en la ciudad de Pasto, residente quien mantiene enterada a la demandante de todos los aspectos que se informan en la copropiedad, respecto a la situación jurídica de los inmuebles.

Entonces, como viene de verse, el inmueble fue comprado con el fin de satisfacer una necesidad propia y, además, familiar. A partir de lo anterior, en efecto se encontraba facultada para iniciar la acción que se revisa dada su condición de consumidora inmobiliaria, la cual, como ya se dijo, fue instituida para lograr el equilibrio jurídico de la parte más débil de la relación negocial.

12.- Entonces, valga decir que se encuentra demostrada la legitimación de la demandante, así como el cumplimiento de las obligaciones dinerarias que de la promesa de compraventa se derivó²⁹, en virtud de lo cual se le entregaron materialmente los inmuebles³⁰. Igualmente, que la sociedad fideicomitente efectuó contrato de fiducia mercantil inmobiliario de administración y

²⁷ Archivo No. 09Memorial.pdf.

²⁸ Archivo No. 34Sentencia.pdf, respaldada con el archivo de video No. 34VideoSentencia.mp4

²⁹ Ver página 18, archivo No. 03SubsanaciónDemanda.pdf.

³⁰ Ver página 21, archivo No. 03SubsanaciónDemanda.pdf.

pagos con la Fiduciaria Bancolombia S.A, mediante el cual se constituyó el Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz, con el propósito de administrar los recursos destinados al proyecto, efectuar los pagos y mantener el dominio del predio en el cual se ejecutó la construcción de las unidades inmobiliarias, las cuales debe transferir a los clientes, previo levantamiento del gravamen constituido a favor de Bancolombia en virtud del crédito constructor gestionado a nombre del aludido patrimonio autónomo. Adeudo que se encuentra en mora, lo que impide desafectarlo para proceder con la escrituración de los apartamentos, tal como se dispuso en el negocio fiduciario.

13.- En cuanto a la competencia del Superintendente Delegado de Industria y Comercio para pronunciarse en el marco de esta acción de protección al consumidor sobre la garantía legal del producto, endilgado al Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz, administrado por la Fiduciaria Bancolombia S.A. en calidad de vocera del Fideicomiso P.A.; obligación derivada de los deberes adquiridos en el contrato de fiducia mercantil inmobiliario de administración y pagos, se advierte que el numeral 3 de la Ley 1480 de 2011 es claro al establecer que a través de este medio especial se conocen de los procesos orientados a lograr la efectividad de la garantía.

13.1.- Al respecto, se precisa que si bien, los patrimonios autónomos y los contratos de su constitución son objeto de control por la Superintendencia Financiera, también lo es, que en el caso particular, el fideicomiso cuya vocera y administradora es la Fiduciaria Bancolombia S.A, adquirió conjuntamente con la constructora Victoria Administradores S.A.S., el deber de titular a la compradora las unidades inmobiliarias en los términos expuestos, obligación que, además, se dejó expresamente enunciada en las cláusulas terceras de las promesas de

compraventa referidas a la tradición, al preverse que de acuerdo con el contrato de fiducia, el patrimonio como propietario del predio sería el encargado de transferir los bienes prometidos.

En esta medida, se advierte que los mencionados negocios jurídicos se hallan sustancialmente vinculados por una misma finalidad, consistente en la satisfacción de la consumidora final del proyecto inmobiliario, a quien le asiste el derecho de contar con la tradición de los inmuebles que le ofrecieron en venta, de modo que, la condición de tradente del patrimonio autónomo administrado por la fiduciaria es determinante en el contrato de promesa de compraventa para el logro del resultado; de ahí que la Superintendencia de Industria y Comercio tenga la competencia para pronunciarse, en tanto, en el asunto, la interesada no actúa como consumidora financiera propiamente sino como cliente inmobiliario, con miras a obtener la protección de la garantía legal en los términos regulados en la Ley 1480.

13.2.- Se concluye entonces, que no le asiste razón a la fiduciaria recurrente en la aludida censura, circunstancia que abre paso al estudio del siguiente cuestionamiento.

14.- En lo atinente a la existencia o no de una relación de consumo bajo la Ley 1480 de 2011, entre la accionante Ruby del Carmen y el patrimonio autónomo cuya administradora y vocera es la Fiduciaria Bancolombia S.A. y del deber de responder solidariamente por la entrega jurídica del inmueble; se dilucida al recurrente que en la providencia atacada no se declaró esta relación con la fiduciaria como persona jurídica independiente, sino con el fideicomiso que ella representa.

14.1.- Sobre el tema, el numeral 11 del artículo 5 del estatuto del consumidor, estipuló que es proveedor o expendedor

“[q]uien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro”, norma de la cual se colige que el P.A. Santa Lucía de Atriz representado por la fiduciaria tiene dicha calidad, pues ostenta una participación activa en la cadena de consumo, consistente en la tradición de los inmuebles, actividad que comparte con la constructora y que los conmina a la gestión de los trámites pertinentes para lograr la transferencia del derecho de dominio. Amén, que tal obligación conjunta es latente en el mismo texto de la promesa, tal como se adujo en líneas precedentes, y el cual remite a la fiducia mercantil.

14.2.- Pues bien, bajo la normativa especial del derecho de consumo y orientados por el principio *consumatore*, contenido en el inciso 3 del artículo 4 de la Ley 1480 de 2011 como pauta de interpretación más favorable a los intereses del consumidor, se impone aceptar que entre el patrimonio autónomo y la demandante como destinataria final existe una relación de consumo, en tanto, aquél está vinculado en forma estrecha a la actuación comercial dirigida a la adquisición de los inmuebles; es decir, frente a la futura compradora no sólo asumió el compromiso de administrar los recursos que ella le entregó, pues también tomó el deber de transferirle el dominio mediante la suscripción de las escrituras y su posterior registro.

Se anota, además, que de acuerdo con el artículo 2º numeral 2 de la Ley 1796 de 2016, “[e]s *enajenador de vivienda nueva, quien detente la propiedad del predio según títulos de propiedad y pretenda trasladar por primera vez las unidades habitacionales*”; normativa que confirma la participación de la fiduciaria en la relación de consumo inmobiliario destinado a vivienda.

14.3.- En lo concerniente, no es dable lo manifestado por el apelante de la Fiduciaria Bancolombia S.A. como vocera del

patrimonio, en cuanto a la ausencia de responsabilidad por la garantía dado que no hizo parte de la promesa de compraventa, no es proveedor, productor ni constructor, pues no ofreció, distribuyó o comercializó el proyecto, tampoco diseñó, fabricó, construyó o informó las condiciones de su desarrollo, y sólo lo vincula el contrato de fiducia del cual cumplió las obligaciones asignadas a su alcance, sin que le sea exigible la escrituración de los apartamentos, mientras la constructora no efectuó el pago del crédito y levante el gravamen hipotecario que recae sobre el predio en el que se construyeron las unidades inmobiliarias.

En efecto, destáquese que, a tono de lo expuesto, en el presente caso se presenta el coligamiento de los contratos de fiducia y de promesas de compraventas, en tanto, los adeudos que se derivan de estos, hacen parte de un encadenamiento de actos que tienen la misma finalidad; esto es, lograr que los consumidores adquieran debidamente los bienes prometidos en venta. En consecuencia, no puede sostenerse que, ante la inexistencia de un vínculo con los contratos de promesa, el patrimonio no tiene el deber de la garantía frente a la entrega jurídica de las propiedades, pues precisamente, este es su compromiso, y de cara a la futura adquirente no puede excusarse en el incumplimiento de los deberes de la otra parte de la relación de consumo, por cuanto a los dos les asiste la responsabilidad en la satisfacción del compromiso. Además, se anota que el crédito en mora está a nombre del fideicomiso y que a este le correspondía el pago del mismo acorde con las instrucciones del fideicomitente, y la administración de los recursos destinados al proyecto, entre ellos, los entregados por los clientes.

14.4.- En lo atinente, se precisa que quedó acreditado que Ruby del Carmen Mingan Sánchez, está a paz y salvo con el pago del apartamento y el parqueadero, razón por la cual, le fueron entregados materialmente. Asimismo, que estos recursos fueron

consignados directamente a la cuenta del Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz, tal como se dispuso en la promesa, y se observa materializado en los *otros si* de dicho contrato, al notarse que, para la fecha, al fideicomiso se le habían entregado los dineros por concepto de pago.

El aludido pago también consta en las consignaciones que se aportaron con la demanda, las cuales, si bien, no dan cuenta del valor total que se entregó al patrimonio autónomo por el precio de los inmuebles, son suficientes para dar por probado este asunto, en tanto, su valoración se efectúa a la par de lo manifestado en el hecho séptimo de la reforma de la demanda en donde se indicó que el pago se efectuó a aquél, numeral aceptado parcialmente por la Fiduciaria en la contestación, en la cual precisó que la adquirente consignó en la Fiducuenta las sumas acordadas, aclarando que no les consta el contenido del paz y salvo y el acta de entrega, dado que no son parte de la promesa de compraventa.

Aunado a ello, es relevante destacar el interrogatorio que resolvió la demandante, pues al indagarla para que indicara ante quién había realizado el pago de los inmuebles, aquella aseveró que al patrimonio tal como constaba en las consignaciones aportadas, pues la Fiduciaria era quien respaldaba la construcción del proyecto residencial; manifestación que no fue desvirtuada, y respecto de la cual debe subrayarse que la representante legal de la fiduciaria al ser inquirida por los motivos por los cuáles no efectuaban la transferencia jurídica de los apartamentos, se limitó a decir que ello obedece a la mora en el crédito constructor y la ausencia de instrucción por parte de Victoria Administradores S.A.S.

14.5.- Así entonces, en lo que respecta al argumento según el cual, FiduBancolombia en su gestión se limitó a la administración de los recursos, obligación que es de medios y no

de resultado; se anota que no tiene razón pues, en primera medida, el presente asunto no corresponde a un juicio de frente a la fiduciaria en particular como persona jurídica, sino a una acción de protección al consumidor y las responsabilidades civil que surgen de ésta, y en segundo aspecto, tanto en las promesas de compraventas como en la fiducia, se aludió al deber del patrimonio autónomo de transferir jurídicamente la unidad de vivienda en calidad de propietario fiduciario, junto con el constructor quien debe comparecer para responder por las obligaciones que se deriven de la construcción o los vicios que resultaren. Por ende, a la consumidora que honró su obligación, no se le puede trasladar las consecuencias o cargas de las conductas omisivas de las partes del contrato de fiducia mercantil de administración y pago.

14.6.- Asimismo, en lo aludido a que la calidad de propietaria de los bienes del patrimonio autónomo no determina la responsabilidad en la garantía, pues lo es en función del contrato de fiducia; se precisa que dicha censura no tiene asidero por cuanto la sentencia refutada no emitió orden alguna en contra de la Fiduciaria Bancolombia S.A. como sujeto procesal propiamente sino como vocera y administradora del Fideicomiso Patrimonio Autónomo Santa Lucía de Atriz, declarada responsable solidariamente en el cumplimiento de la garantía legal y hacia quien dirigió el acatamiento de lo dispuesto. Téngase en cuenta que al presente proceso se le llamó en dicha condición, con las responsabilidades que le asisten al patrimonio autónomo y no como Fiduciaria propiamente dicho, por tanto, las expresiones de limitación de responsabilidad incorporadas en el contrato de fiducia celebrado con la constructora no son de recibo para eximirse de la solidaridad que le atañe en el asunto.

14.7.- De otra parte, en lo referido a la exoneración de cualquier responsabilidad por el hecho de un tercero, puesto que

la escritura no se ha suscrito por omisiones de la constructora en la mora del crédito, dar la instrucción libre de vicios y levantar la hipoteca del predio de mayor extensión; amén que el contrato de fiducia la exoneró de toda responsabilidad por el impago del crédito constructor y por el incumplimiento de las compromisos propios de Victoria Administradores S.A.S., se itera que dado el coligamiento de los negocios, el pago de la prorrata también es una obligación conjunta, en la medida que recibió el dinero del comprador, tiene la administración de los recursos y le corresponde realizar los abonos acorde con las instrucciones del constructor; máxime cuando el parágrafo del artículo 17 de la Ley 675 de 2001 estableció que le corresponde al “*propietario inicial*” efectuar el levantamiento proporcional del gravamen de mayor extensión que afecte a la unidad privada objeto del acto de compraventa, para que el notario autorice la escrituración.

Así entonces, frente al deber solidario de la garantía legal prevista en el artículo 10 de la Ley 1480 de 2011, no es dable alegar el principio de relatividad de los contratos o el cumplimiento de los compromisos propios para excusarse de tal deber, y alegar las cláusulas previstas en el negocio de fiducia que le eximen de responsabilidad en el asunto, pues tal como se explicó, en materia de protección del consumidor, la destinataria final quien es la parte débil en el tráfico mercantil, no debe tener condicionada su tutela judicial efectiva a este precepto; luego, tanto productores y proveedores están llamados a responder frente a la consumidora por la idoneidad del producto, como en este caso, en el que procede dicha protección en los términos del numeral 6 del precepto 11 del estatuto, por la no transferencia jurídica del inmueble.

15.- Ahora, en lo que atañe a la censura de la Fiduciaria y de Victoria Administradores, en la cual expusieron que el hecho de

estar en curso un proceso de reorganización empresarial en los términos de la Ley 1116 de 2006, impedía resolver de fondo este trámite de acción de protección del consumidor; se advierte que los argumentos no son válidos pues al tenor de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, es evidente que los asuntos que deben remitirse son aquellos de naturaleza ejecutiva que adelantan los acreedores, en tanto, esta litis corresponde a un acción de protección del consumidor que salvaguarda la parte débil de la relación, busca proteger y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de sus derechos como lo dispone el artículo 56 la Ley 1480 de 2011. En consecuencia, no es viable pretender la aplicación de la regla citada dada la divergencia en la naturaleza de los procesos.

15.1.- Asimismo, tal como se expuso, debe recordarse que el P.A. Santa Lucía de Atriz es una masa de bienes independiente de la persona jurídica Victoria Administradores S.A.S., quien fue admitida en el proceso de reorganización empresarial, sin que el aludido fideicomiso esté sometido a dicho trámite, pues de conformidad con lo preceptuado en el artículo 1233 del Código de Comercio no puede ser perseguido por los acreedores de la aludida sociedad. Así entonces, aun cuando el patrimonio autónomo no es una persona jurídica, sí es un receptor de derechos y obligaciones acorde con las actuaciones adelantadas por el fiduciario de conformidad con el contrato de fiducia, y sólo garantiza las obligaciones que directamente haya adquirido, por ende, en este asunto, el predio que lo constituye no quedó vinculado al proceso de insolvencia, tal como dispone el núm. 2 de la Ley 1116 de 2006.

De hecho, obsérvese que acorde con lo indicado en el artículo 21 de la Ley 1116 de 2006, en virtud del inicio del proceso de reorganización no puede decretarse la terminación unilateral de los contratos suscritos por el deudor, incluidos los de fiducia mercantil y encargos fiduciarios con fines diferentes a los de garantía; además

que acorde con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 3 ejusdem, los patrimonios autónomos al ser entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia están excluidas de dicho régimen de insolvencia.

15.2.- En lo demás, la Sala no puede pasar por alto lo informado por la constructora en su recurso de apelación, atinente a la existencia de un proceso ejecutivo que actualmente adelanta la entidad financiera Bancolombia S.A. en contra del Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz administrado por la Fiduciaria Bancolombia S.A, por el impago del crédito hipotecario, asunto en el que se embargó el predio de mayor extensión y los inmuebles que en virtud del registro de la propiedad horizontal se segregaron de este. Debe anotarse que, revisadas las actuaciones del proceso en cuestión, este continúa su trámite, y ello es así porque el bien afectado no es propiedad de la sociedad que está sometida al proceso de reorganización, y al no ser el contrato de fiducia uno de garantía sino de administración y pago, no se ve interrumpido por el concurso, como se indicó en líneas anteriores.

16.- En estas condiciones, la Sala confirmará la sentencia, pero en uso de las facultades extrapetitas plasmadas en el numeral 9° del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, con el fin de adoptar una decisión integral que permita la materialización de los derechos acá protegidos, se adicionará para ordenar a las demandadas Victoria Administradores S.A.S. y el Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz representado por su vocera y administradora Fiduciaria Bancolombia S.A., para que a título de efectividad de la garantía, realicen las actuaciones que correspondan con el fin de desafectar de la hipoteca y del embargo del predio de mayor extensión, el porcentaje que concierne al apartamento 401 y el parqueadero S2-401-2, ubicados en la Torre II del Conjunto Residencial Santa Lucia De Atriz, y transfieran el derecho de dominio a la demandante libre

de cualquier gravamen, tal y como lo estipula el párrafo del artículo 17 de la Ley 675 de 2001.

17.-Finalmente, en cuanto a la solicitud de aplicación del precedente horizontal presentada el 07 de marzo de 2023, por el apoderado de la Fiduciaria, se evidencia que la misma es extemporánea pues no se formuló como reparo en la oportunidad debida. No obstante, se precisa al recurrente que el pronunciamiento aludido fue emitido por una Sala distinta a esta, razón por la cual no es vinculante. Se aclara, además, que este caso se resolvió con fundamento en un análisis desde la teoría de los contratos coligados entre el fideicomitente y el patrimonio autónomo constituido, con el fin de hacer efectiva la solidaridad frente al deber de la garantía legal; interpretación que se considera apropiada desde el derecho del consumidor.

18.- Se concluye entonces, que no le asiste razón al recurrente en la formulación de las censuras, por ende, no hay fundamentos para desestimar las decisiones de la sentencia de primera instancia, la cual se confirma en las condiciones prenotadas. Finalmente, se condenará en costas a la parte vencida.

III DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria

y Comercio, en el siguiente sentido:

“SEGUNDO: ORDENAR a las demandadas Victoria Administradores S.A.S. y el Fideicomiso P.A. Santa Lucía de Atriz representado por su vocera y administradora Fiduciaria Bancolombia S.A., para que a título de efectividad de la garantía, realicen las actuaciones que correspondan con el fin de desafectar de la hipoteca y del embargo del predio de mayor extensión, el porcentaje que concierne a al apartamento 401 y el parqueadero S2-401-2 ubicados en la Torre II del Conjunto Residencial Santa Lucía de Atriz, y transfieran el derecho de dominio a la demandante libre de cualquier gravamen como lo estipula el parágrafo del artículo 17 de la Ley 675 de 2001.”

SEGUNDO: CONFIRMAR en los demás la sentencia proferida 28 de noviembre de 2022, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

TERCERO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte apelante. Tásense. La Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de \$5.000.000.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

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

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

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

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

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: **429d00b4100384cdb0de04d11d70fe57c6f5d282f39012b412813f8dc60385ae**

Documento generado en 24/05/2023 08:16:34 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Rdo. 002202200118 04

Se INADMITE el recurso de apelación que la demandada Daniela Ballén Castañeda interpuso contra la providencia de 7 de junio de 2022, proferida por la Superintendencia de Sociedades dentro del proceso de la referencia, toda vez ese auto no es susceptible de dicho medio de impugnación.

En efecto, ni el artículo 321 del Código General del Proceso, ni ninguna otra norma especial –entre ellas el artículo 90 de la misma codificación- prevé la apelabilidad del auto que admite la demanda, pues tal posibilidad está reservada únicamente para el que la rechace, incluida su reforma. Y como el recurso de apelación se rige por el principio de taxatividad, no es posible ampliarlo a eventos no previstos por el legislador.

La secretaría haga nota devolutiva del expediente a dicha entidad.

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,

Exp.: 002202200118 04

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

Código de verificación: **c4a4e54486ed9a971be85a52b2768dd52cfb143df94dfbdab42af743a5569eaf**

Documento generado en 24/05/2023 10:34:07 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 TERCERA DE DECISIÓN CIVIL**

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
Magistrada Ponente

Radicación No. 11001310300220120038601

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 04, 11 y 18 de mayo de 2023. Actas No. 16, 17 y 18.

Bogotá D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Procede la Sala Dual a resolver el recurso de súplica intentado por los demandantes María Melba Medina Medina, José Rubiel Franco Gómez, Javier Alberto Franco Medina y José Rubiel Franco Medina, contra el auto de 31 de marzo de 2023 proferido por la Magistrada Martha Isabel García Serrano, mediante el cual se declaró desierta la alzada interpuesta contra la sentencia de primer grado.

I. ANTECEDENTES

Recibida por reparto la censura vertical formulada por la parte demandante, en ataque al fallo del 09 de noviembre de 2020 dictado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito Transitorio de esta urbe, la Magistrada García Serrano admitió la instancia¹. Allí, se concedió “*al recurrente el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia para que proceda a **SUSTENTAR** los reparos concretos que formuló ante el a-Quo*”.

Vencido el plazo otorgado, el secretario de la Sala retornó el expediente al Despacho².

¹ Archivo No. 06Admite.pdf. Decisión del 16 de marzo de 2023.

² Archivo No. 11InformeEntrada20230502.pdf.

Sin embargo, al advertir la extemporaneidad de las explicaciones que debían provenir de los demandantes principal (también reconvenido en acción reivindicatoria), en proveído del 18 de octubre de 2022³, dispuso “**DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia anticipada proferida el 9 de noviembre de 2020 por el Juzgado 2 Civil del Circuito Transitorio de Bogotá”, por cuanto “sustentó las censuras al fallo en esta instancia en el plazo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022”.

Inconforme con esta determinación, el extremo afectado reclamó súplica en su contra⁴ conforme el canon 331 del Código General del Proceso, motivo por el cual se encuentra la actuación ante este Despacho para lo pertinente.

El abogado soportó la censura argumentando, en síntesis, que la sustentación requerida por la Magistrada se remitió ante el juez del primer grado y que, en consecuencia, el requisito echado de menos fue satisfecho anticipadamente.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el canon 331 del Código General del Proceso, la súplica procede no solo contra los autos que, por su naturaleza son apelables, dictados por el Magistrado Sustanciador en el curso de la segunda o la única instancia, sino también contra la decisión que resuelva sobre la admisión del recurso de apelación o casación, y aquellos dentro del trámite de los recursos extraordinarios de revisión o casación.

Así pues, analizados los presupuestos que se acaban de comentar para la viabilidad de este especial mecanismo horizontal, de entrada emerge que el reproche intentado por el procurador judicial de María Melba Medina Medina, José Rubiel Franco Gómez, Javier Alberto Franco Medina y José Rubiel

³ Archivo No. 10DeclaraDesiertoParcialmente.pdf.

⁴ Archivo No. 10RecursoSúplica.pdf.

Franco Medina deriva improcedente, pues corresponde a una providencia dictada por la Magistrada Sustanciadora que declaró desierta la alzada formulada contra la sentencia de primera instancia, ante ausencia de sustentación oportuna de los reparos contra aquella; determinación sobre la cual no se autoriza la alzada, de acuerdo a las reglas generales y especiales de los artículos 321 y 322 procedimentales.

En consecuencia, no se cumple con el primer supuesto para su interposición, es decir, tratarse de un proveído por naturaleza apelable (canon 331 *ejusdem*).

Valga resaltar, en todo caso, que la providencia censurada tampoco obedece a una de trámite dentro del recurso extraordinario de revisión, ni mucho menos de casación, de acuerdo a la segunda de las previsiones ya comentadas.

No obstante, de conformidad con lo preceptuado en el párrafo del artículo 318 del Código General del Proceso, a saber, que “[c]uando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”, se adecuará el trámite de la impugnación formulada a las reglas del que resulta procedente, esto es, la reposición.

En ese orden de ideas, se impone rechazar la súplica intentada, por improcedente. No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En todo caso, se ordenará la remisión del expediente al Despacho de la Magistrada Ponente Martha Isabel García Serrano, para que proceda con lo de su cargo.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DUAL DE DECISIÓN CIVIL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR por improcedente el recurso de súplica presentado por el procurador judicial de María Melba Medina Medina, José Rubiel Franco Gómez, Javier Alberto Franco Medina y José Rubiel Franco Medina., contra la providencia del 31 de marzo de 2023, dictado por la Magistrada Martha Isabel García Serrano.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: ADECUAR el trámite del recurso propuesto a las reglas del recurso de reposición.

CUARTO: REMÍTASE el expediente digital al Despacho de la Magistrada Sustanciadora para lo de su cargo, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

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

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **b2e322cfebcc7a128ab507bb2830ebad57986bcc3dca846243a9d592008c324**

Documento generado en 24/05/2023 08:17:03 AM

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