

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

Proceso: Ejecutivo Singular
Demandante: Maquitec de Colombia SA
Demandado: Obras con Huarte Lain SA
Radicación: 110013103047202000203 02
Procedencia: Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación sentencia

Se señala la suma de \$3'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta instancia. Inclúyase en la liquidación concentrada de costas.

Notifíquese,

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: **4c4ca94ab0c4288cf806c54447c585bfc4c61c2975e22c99ec28832daaaaaee9**

Documento generado en 25/05/2023 10:16:15 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., veinticinco de mayo de dos mil veintitrés

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión de 19 de abril de 2023.

Proceso: Ejecutivo Singular
Demandante: Maquitec de Colombia SA
Demandado: Obras con Huarte Lain SA
Radicación: 110013103047202000203 02
Procedencia: Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación sentencia
SC-022/23

1

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por el demandado contra la sentencia proferida el 18 de mayo de 2022 en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Maquitec de Colombia S.A.S instauró demanda ejecutiva en contra de Obras con Huarte Lain S.A Sucursal Colombia, en la que expuso las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: Solicito, Señor Juez, librar mandamiento ejecutivo de pago en contra del demandado y a favor de mi poderdante, por las siguientes sumas;

Para una suma total de TRESCIENTOS CINCUENTA MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$350.291.597.00), de acuerdo a los pactos establecidos en el acuerdo de pago que se entran a describir a continuación:

Primer plazo establecido para exigible (sic) en la fecha de 07 de julio de 2020, por un valor de VENTICINCO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$25.000. 000.00).

Segundo plazo establecido para ser exigible entre el 23 al 25 de julio de 2020, por un valor de CIENTO SESENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS CON CINCO CENTAVOS M/CTE (\$162.645.798,05).

Último plazo establecido para ser exigible entre el 20 al 25 de agosto de 2020, por un valor de CIENTO SESENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS CON CINCO CENTAVOS M/CTE (\$162.645.798,05)

SEGUNDO: Librar mandamiento de pago en favor de la sociedad MAQUITEC DE COLOMBIA S.A.S, y en contra de la empresa OBRAS CON HUARTE LAIN S.A SUCURSAL COLOMBIA. Por los intereses moratorios que se hubieren causado a la fecha en la cual se realice el pago.

TERCERO: Condenar a la parte ejecutada en costas y en agencias del proceso”¹

2. Como sustento fáctico se narró, en síntesis:

2.1. Maquitec de Colombia S.A.S., celebró con Obras con Huarte Lain S.A., un acuerdo de pago en el que se estableció que este último, debía pagar la suma de \$350.291.597 que correspondía a las facturas No. MQT 7783 y MQT 7808.

2.2 El dinero debía ser cancelado en 3 cuotas a partir de 6 de julio de 2020; no obstante, no se cumplió y se encuentran vencidas.

3. El 9 de noviembre de 2020, el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, expidió orden de pago a cargo del demandado y a favor del demandante por \$25.000.000, \$162.645.0798,5 y \$162.645.0798,5 con base en la ejecución literal de la cláusula segunda del acuerdo, más el pago de los intereses de mora sobre los anteriores montos².

3.1 Notificada la ejecutada formuló recurso de reposición contra el mandamiento de pago³, que fue resuelto en auto de 30 de abril de 2021, en el que el *a quo* revocó los numerales 2, 4 y 6 del mandamiento de pago, por cuanto el convocante no estaba facultada para cobrar los intereses de mora; además reconoció el abono que por \$325.291.597 realizó la

¹ Folio 1 a 30, 01Demanda.pdf, 01CuadernoPrincipal, PrimeraInstancia.

² Folio 1 a 2, 08Autolibramandamientopago.pdf, 01CuadernoPrincipal, PrimeraInstancia.

³ Folio 1 a 4, 23Recurso20210223.pdf, 01CuadernoPrincipal, PrimeraInstancia.

sociedad ejecutada⁴. Esta decisión posteriormente fue corregida, en el numeral segundo, en el sentido de aclarar que el monto abonado era de \$350.291.597; por otro lado, se concedió la alzada presentada por el ejecutante para resolver la negativa de librar orden de pago respecto de los intereses⁵, dicha decisión fue confirmada por esta Corporación.

3.2. El ejecutado contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones, y formuló como defensas: i) Inexistencia de la obligación demandada por capital por el pago total de las mismas; ii) cobro de lo no debido; iii) temeridad y mala fe y iv) excepción genérica⁶.

3.3. La primera instancia se definió mediante sentencia anticipada en la que se declararon infundadas las excepciones, por tanto, se ordenó seguir con la ejecución, tuvo en cuenta el abono por \$325.291.597 y se condenó en costas a la ejecutada⁷.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

3

El Juez a quo destacó la autenticidad del acuerdo de pago base del recaudo, el cual por reunir las exigencias de ley constituía título ejecutivo.

Sobre las excepciones, aclaró que aun teniendo en cuenta el abono informado por la parte actora, este es un pago parcial, y faltaría por cancelarse la suma de \$25.000.000, por lo que no demostró el pago total.

Adicionalmente dijo, que con las constancias secretariales dispuestas a fin de verificar consignaciones o pagos al proceso posteriores al abono, se observó que no existía evidencia de más títulos consignados.

Finalmente, se señaló que *“en aplicación a la carga de la prueba, la consecuencia no puede ser otra que el fracaso de la excepción propuesta. Así mismo del cobro de lo no debido y la temeridad pues lo cierto es que resta por cancelar un saldo de la obligación por valor de \$25.000.000,oo mcte.”*

⁴ Folio 1 a 4, 41AutoRevoca.pdf, 01CuadernoPrincipal, PrimeraInstancia.

⁵ Folio 1 a 4, 57AutoConcedeApelaciónyAutoOrdenaCorrerTrasladoEstado20211001, 01CuadernoPrincipal, PrimeraInstancia.

⁶ Folio 1 a 3, 47ContestacionDemanda2021511.pdf, 01CuadernoPrincipal, PrimeraInstancia.

⁷ Folio 1 a 7, 71SentenciaEstado20220524.pdf, 01CuadernoPrincipal, PrimeraInstancia.

LA APELACIÓN

Inconforme el extremo demandado apeló la decisión, y como soporte de su disenso, según la sustentación que ante esta sede presentó, criticó la escasa valoración de las excepciones formuladas, así como de los documentos aportados por ambas partes procesales.

Aseguró que se ignoró la excepción de “*inexistencia de la obligación demandada por pago total*”, porque antes de que se notificara el mandamiento de pago el ejecutante, expresó que la deuda por capital ya estaba cancelada; del anterior pago se allegaron las copias de los recibos con la contestación de la demanda.

Añadió que, en providencia de 30 de septiembre de 2021, el Juzgado corrigió el numeral segundo del auto del 30 de abril del mismo año, en el que se dispuso que el valor del abono era de \$350.291.597, por lo que se configuraba una incongruencia con el valor señalado en la sentencia.

La apoderada de la parte ejecutante replicó que al momento del acuerdo de pago se habían causado unos intereses moratorios; sin embargo, al suscribirlo se estipuló que no se cobrarían estos intereses sin excluir en ningún momento los nuevos intereses que se causarían por el incumplimiento del acuerdo. Por tanto, se trató de una errónea interpretación del acuerdo de pago.

4

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la configuración de causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de

conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Una obligación para ser cobrada en proceso ejecutivo tiene que estar cabalmente determinada en el título, esto es, cuando no hay duda de la prestación específica a cargo del deudor, o por lo menos es determinable por una simple operación aritmética (artículo 430 de la ley procesal civil en vigor). Establece el artículo 422 *ídem*:

“Artículo 422. Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184”

5

Precepto del cual se establece que el demandante debe exhibir una unidad documental que “provenga del deudor” demandado con valor de plena prueba contra él y que sea contentiva de una obligación expresa, clara y exigible, que tenga pleno valor probatorio en su contra.

Al efecto, debe precisarse: que la obligación sea **expresa**, significa que del respectivo título debe emerger con nitidez, que ciertamente el cumplimiento de la prestación corresponda al ejecutado, bien porque lo aceptó en el respectivo documento, se le haya impuesto en la sentencia o providencia que se ejecuta o porque innegablemente hubiese confesado su obligación en el interrogatorio de parte extra-procesal.

La **claridad**, que como requisito sustancial del título, no es otra cosa sino que la obligación sea fácilmente entendible y que aparezcan inequívocamente señalados los elementos que componen la respectiva prestación, esto es, que sin necesidad de elaboradas disquisiciones, o diligenciamientos probatorios se pueda determinar: la prestación debida, la persona llamada a honrarla; el titular o acreedor de ésta y,

por último, la forma o modalidad de cumplimiento de la obligación.

Como es sabido, la obligación es **exigible** cuando puede cobrarse, solicitarse o demandar su cumplimiento del deudor; la exigibilidad, dice Hernando Morales Molina (Curso de Derecho Procesal Civil, Parte Especial) “consiste en que no haya condición suspensiva ni plazos pendientes que hagan eventuales o suspendan sus efectos, pues en tal caso sería prematuro solicitar su cumplimiento”. En otras palabras: “La exigibilidad de una obligación es la calidad que la coloca en situación de pago o solución inmediata, por no estar sometida a plazo, condición, o modo, esto es, por tratarse de una obligación pura, simple y ya declarada”

Recuérdese que “el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando la obligación está contenida en varios documentos. Las segundas, exigen que el título ejecutivo contenga una prestación en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, que debe ser clara, expresa y exigible”⁸, dicho esto, solo prestará mérito ejecutivo si se presenta el conjunto de documentos que lo conforman.

6

4. En el *sub lite*, con la demanda se adosó el acuerdo de pago denominado “Contrato No. 1CO302-S-027 celebrado el 2 de febrero de 2020 y pedido contrato 1CO302- PC-S-036 entre Obras con Huarte Lain S.A. sucursal Colombia y Maquitec de Colombia SAS para compra y venta de equipos”⁹. En él se convino:

“Primero: Las partes reconocen que la única y exclusiva obligación contractual pendiente a cargo de OHL SA Sucursal Colombia corresponde al pago de la suma de (...) (\$350.291.597 COP), a favor del contratista, suma que corresponde a las facturas No. MQT7783 y MQT7808 pendientes de pago y que OHL SA Sucursal Colombia se obliga expresamente a pagar conforme a lo convenido por Las Partes en el presente instrumento (...)

Segunda: Por la celebración del presente acuerdo, Las Partes establecen las siguientes condiciones o concesiones mutuas que deben cumplirse por éstas con el fin de dar por resuelta cualquier controversia, conflicto o diferencia negocial y/o contractual existe entre Las Partes:

⁸ Sent., S. de N. G., 31 agosto 1942, LIV, 383, en Código Civil, Jorge Ortega Torres, Editorial Temis, 1982

⁹ Folio 29 del archivo denominado “01Demanda.PDF”

- a. OHL pagará a favor del CONTRATISTA la suma total reconocida en la Cláusula Primera, de la siguiente forma:

FECHA PAGO	Nº DE FACTURA	VALOR
Entre 06 a 07 de Julio 2020	MQT-7808	\$ 25.000.000
Entre 23 a 25 de Julio 2020	MQT-7808	\$ 162.645.798,5
Entre 20 a 25 de Agosto 2020	MQT-7808 - MQT-7783	\$ 162.645.798,5

- b. MAQUITEC se obliga una vez suscrito el presente documento, de manera libre, espontánea e irrevocable, a abstenerse de presentar reclamaciones administrativas, judiciales o extrajudiciales a OHL por intereses de mora, variaciones en la Tasa Representativa de

Con base en dicho documento, se libró orden de pago por \$350.291.597 más interés moratorios; sin embargo, este último ítem fue revocado por renuncia expresa al cobro de esos réditos. En ese sentido, únicamente se cobra el capital por el señalado monto.

En la providencia emitida por esta Corporación el 28 de febrero de 2022, mediante la cual se confirmó la negativa de expedir orden de pago por intereses de mora, se expuso. “De tal manera que infundados emergen los argumentos esgrimidos para derruir la decisión reprochada; si en cuenta se tiene la voluntad inequívoca de las partes que suscribieron el acuerdo de pago (esgrimido como título ejecutivo) respecto a la renuncia a reclamar intereses de mora relacionados con las facturas detalladas en la cláusula 1ª, renuncia plenamente válida máxima si se entiende que se trataba de un acuerdo de pago en el que se hicieron mutuas concesiones, como allí se consignó; sin que la mera desavenencia actual sea suficiente para desconocer la ley del contrato.” (Resaltado intencional).

Así las cosas, en firme quedó la negativa de orden de pago respecto a intereses de mora y, el cobro judicial prosiguió exclusivamente por el capital de \$350.291.597.

5. Precisado lo anterior, y en cuanto atañe a la excepción de pago, se observa que la apoderada de la parte actora informó:

“En fecha 06 de enero del año 2021, la sociedad ejecutada realizo (sic) un abono por TRECIENTOS VEINTICINCO MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$325.291.597).

Ahora bien, el abono realizado no cumple con el pago de la totalidad de la obligación pretendida, quedando así un saldo de VEINTICINCO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$25.000.000.00) este

valor sin intereses de mora, por lo cual solicito continuar con el trámite procesal sobre la suma adeudada y sobre los intereses causados hasta la fecha en que se de el pago total de la obligación”¹⁰.

Posteriormente, la misma profesional del derecho radicó otro escrito en el que informó del “PAGO CAPITAL”:

“En fecha 06 de enero del año 2021, la sociedad ejecutada realizo (sic) un abono por TRECIENTOS CINCUENTA MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$350.291.597).

Ahora bien, el abono realizado no cumple con el pago de la totalidad de la obligación pretendida, pues este valor es sin intereses de mora, por lo cual solicito continuar con el trámite procesal sobre la suma adeudada y sobre los intereses causados hasta la fecha en que se de el pago total de la obligación”¹¹.

Lo que quiere decir que antes de ser notificado del mandamiento de pago el demandado, lo que ocurrió el 18 de febrero de 2021, ya había solucionado la obligación.

6. Acerca de tal memorial, en auto del 30 de abril de 2021 se tuvo en cuenta de forma errada dicha confesión, en el sentido de reconocer que el “abono” había sido por \$325.291.597¹²; no obstante, el 30 de septiembre del mismo año aquel proveído fue corregido resolviendo “SEGUNDO: Tener como abono a la obligación la suma de TRECIENTOS CINCUENTA MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y UN MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$350.291.597,00) según lo informado por la ejecutante”¹³.

8

Con la información suministrada por la mandataria judicial del demandante se acredita que, contrario a lo argüido por el *a quo*, se verificó un pago total de la obligación perseguida. Si bien la entrega del citado monto se hizo en el curso del proceso, porque se efectuó el 6 de enero de 2021 y la demanda fue radicada en reparto el 30 de septiembre de 2020¹⁴, no es menos cierto que el ejecutado solucionó integralmente la obligación perseguida y respecto de la cual se expidió el mandamiento de pago, aún antes de haber sido notificado de éste proveído.

Así, la obligación se encuentra extinguida al ser cancelado el monto señalado en la orden de pago, pues recuérdese que “El

¹⁰ Archivo 10Informaciónabono.pdf

¹¹ Archivo 22MemorialinformePago20210223.pdf

¹² Archivo 41AutoRevoca.pdf

¹³ Archivo 57AutoConcedeApelación...pdf

¹⁴ Archivo 02Actadereparto.pdf

pago efectivo es la prestación de lo que se debe” pregonada el artículo 1626 del Código Civil.

7. Por más que la parte demandante al descorrer la sustentación de la apelación pretenda sostener la necesidad del cobro de intereses moratorios, tal argumento no respalda la decisión de primera instancia, toda vez que el tema de intereses fue definido dentro del proceso, en decisiones ejecutoriadas, con firmeza procesal y fuerza vinculante que el extremo actor, ni el juzgado de primera instancia pueden soslayar.

8. En virtud de lo expuesto, se revocará la decisión de primera instancia, se declarará probada la excepción “*Inexistencia de la obligación demandada por capital por el pago total de la misma*”; se condenará en costas en ambas instancias a la parte actora y, dando aplicación al inciso tercero, del numeral 10, del artículo 597 de la Ley 1564 de 2012 se condenará en perjuicios a la parte ejecutante.

9

DECISIÓN

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

RESUELVE

REVOCAR la sentencia proferida el 18 de mayo de 2022 por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia. En su lugar se DISPONE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de “*Inexistencia de la obligación demandada por capital por el pago total de la misma*”.

SEGUNDO: TERMINAR el proceso por pago total de la obligación.

TERCERO: DISPONER el levantamiento de las medidas cautelares que se encuentren vigentes.

CUARTO: CONDENAR en costas y perjuicios en ambas instancias a la parte ejecutante.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103047202000203 02

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103047202000203 02

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

110013103047202000203 02

-2-

10

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda

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

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

Código de verificación: **aa35d703854189b5b5396829e499da4b8644ca8628e35a455b46aebc6d3cd25d**

Documento generado en 25/05/2023 10:12:56 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 DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrada Ponente

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO. PROCESO VERBAL (NULIDAD DE CONTRATO) DE LA SEÑORA
CARMEN SOFÍA RIVERO SÁNCHEZ CONTRA EL SEÑOR JOSÉ ENRIQUE
CABALLERO SÁNCHEZ.**

RAD. 050 2021 00075 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en Sesión de Sala de Decisión de 15 de marzo de 2023, según acta N° 9 de la misma fecha.

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la demandante, señora Carmen Sofía Rivero Sánchez, contra la sentencia anticipada que profirió el Juzgado 50 Civil del Circuito de esta ciudad el 14 de julio de 2022, dentro de este asunto, y para ello se sintetizan los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. La señora Carmen Sofía Rivero Sánchez, por conducto de apoderado judicial, promovió proceso verbal en contra del señor José Enrique Caballero Sánchez, con el fin de que se declare la nulidad del contrato de *promesa de compraventa* suscrita el 11 de febrero de 2016 en razón a la indefinición de su objeto y a la falta de señalamiento de nuevo plazo para la suscripción de la correspondiente escritura pública; de

manera adicional solicitó que como consecuencia de las anteriores pretensiones se declaren nulos el acuerdo conciliatorio de 4 de septiembre de 2018 y el documento de entrega de la casa del 24 del mismo mes y año; y, que se condene a las restituciones mutuas en ocasión las referidas nulidades.

2. Como fundamento de sus pretensiones adujo, en síntesis, los hechos que a continuación se compendian:

2.1. Que mediante escritura pública 6524 del 25 de septiembre de 1990, junto con los señores María Cecilia Betancourt Tamayo y Víctor Hugo Salazar Caicedo, adquirió los derechos de cuota de dominio, propiedad y posesión del inmueble denominado como “Baden-Baden”, perteneciente al terreno de mayor extensión llamado “La Varsovia” identificado con la Matrícula Inmobiliaria No. 50N-951202.

2.2. Que, en virtud de la anterior compra, con el propósito de sanear la falsa tradición junto con los otros compradores iniciaron en el año 2003 proceso de pertenencia ante el Juzgado 5° Civil del Circuito de Bogotá, quien accedió a sus pretensiones en sentencia el 6 de abril de 2016, motivo por el que fue asignada al inmueble “Baden-Baden” la matrícula inmobiliaria No. 50N-20793390, posteriormente, mediante escritura 643 del 4 de abril de 2018 de la Notaría 27 del Círculo de Bogotá, fue desenglobado el bien, segregándose 5 lotes así:

LOTE	NOMBRE	PROPIETARIO
1	Silencia	María Cecilia Betancourt Tamayo
2	Las Acacias	Carmen Sofía Ribero Sánchez (Demandante)
3	La Comarca	Víctor Hugo Salazar Caicedo
4	Amiganza	María Cecilia Betancourt Tamayo
5	Los Sauces	Carmen Sofía Ribero Sánchez (Demandante)

Respecto de los linderos de los bienes de su propiedad, quedaron establecidos de la siguiente manera:

Las Acacias: “con ocho mil quinientos treinta y nueve metros cuadrados con veinte centímetros cuadrados (8.539,20 mts.2), área segregada a favor de CARMEN SOFÍA RIBERO SÁNCHEZ. LINDEROS ESPECIALES: Por el Occidente partiendo del mojón L13, en línea recta al mojón L7 en distancia de ciento veintinueve metros con dieciocho centímetros (129.18 mts.) con el predio denominado “LA COMARCA” de la misma subdivisión, de propiedad de Víctor

Hugo Salazar Caicedo. Por el Norte partiendo del mojón L7, en línea recta al mojón L8, en distancia se sesenta y nueve metros con cuarenta centímetros (69,40 mts.) con predios de Otoniel Reyes. Por el Oriente partiendo del mojón L8, en línea quebrada al mojón L12 en distancia de ciento cuarenta y un metros con ochenta y siete centímetros (141.87 mts) con el predio denominado "SILENCIA", de la misma subdivisión propiedad de Maria Cecilia Betancourt Tamayo. Por el Sur, partiendo del mojón L12, en línea recta al mojón L13 en distancia de cincuenta y ocho metros con noventa y dos centímetros (58.92 mts.) con predios de Saúl Escobar.". "Matrícula inmobiliaria N° 50N-20830041 del diecisiete (17) de abril de dos mil dieciocho (2018)".

Los Sauces: con cinco mil cincuenta y cuatro metros cuadrados con setenta y un centímetros cuadrados (5.054.71 mts.), se segrega a favor de CARMEN SOFÍA RIBERO SÁNCHEZ. LINDEROS ESPECIALES: Por el Occidente, partiendo del mojón L1, en línea quebrada al mojón L2 en distancia de sesenta y ocho metros con noventa centímetros (68.90 mts) con la vía que de La Calera conduce a la Vereda Buenos Aires del municipio de La Calera. Por el Norte, partiendo del mojón L2, en línea quebrada al mojón L3 en distancia de setenta y cuatro metros con setenta centímetros (74.70 mts.) con predios de Otoniel Reyes. Por el Oriente, partiendo del mojón L3, en línea recta al mojón L15 en distancia de ciento diecinueve metros con sesenta y tres centímetros (119.63 mts.) con el predio denominado "AMIGAZA" de la misma subdivisión, de propiedad de María Cecilia Betancur Tamayo. Por el Sur, partiendo del mojón L15, en línea recta al mojón L1 en distancia de cincuenta y siete metros ochenta y dos centímetros (57.82 mts.) con predios de Saúl Escobar". "Matrícula inmobiliaria N° 50N-20830044 del diecisiete (17) de abril de dos mil dieciocho (2018)".

2.3. Que, el 29 de octubre de 2015, celebró con el demandado promesa de compraventa, donde hubo reconocimiento y firma del 11 de febrero de 2016, cuyo objeto era transferir el derecho de dominio, propiedad y posesión de los bienes de la prometiente vendedora sobre los lotes 2 y 6 segregados del predio de mayor extensión denominado "Baden-Baden" que fuera dividido en 6 lotes de conformidad con el levantamiento topográfico realizado en 2007 y cuyos linderos son los siguientes:

"Lote No. 2: este lote No. 2 prometido en venta, tiene un área total de 8.126 metros aproximadamente. Está delimitado así: por el NORTE en línea quebrada entre los mojones M - 11 y M - 12; linda con terrenos de Otoniel Reyes en longitud de 72.47 mts. Aproximadamente. Por el ORIENTE en línea recta entre los mojones M - 12 y M - 13; linda con el lote No. 1 en extensión de 6.00 mts; linda con la zona de acceso a predios, nuevamente quiebra al Occidente y con la misma zona de acceso a predios, linda en extensión de 9,44 mts entre los mojones M - 14 y M - 15. Por el SUR en línea recta entre los mojones M - 15 y M - 10; linda con la zona de acceso a lotes en extensión de 60,60 mts. Por el OCCIDENTE en línea recta entre los mojones M - 10 y M - 11; linda con el lote No. 3 en extensión de 115,58 mts. aproximadamente.

La construcción prometida en venta que se levanta en el lote No. 2 tiene una extensión superficial aproximada de 8.125 metros cuadrados

Lote No. 6: área 4.135 mts. cuadrados aproximadamente. Por el NORTE en línea quebrada entre los mojones M - 3 y M - 4; linda con terrenos de Otoniel Reyes en longitud de 26,25 mts. Por el ORIENTE, en línea recta entre los mojones M - 4 y M - 5; linda con el lote No. 5 en extensión de 118,81 mts aproximadamente. Por el SUR en línea recta entre los mojones M - 5 y M - 2;

linda con la zona de acceso a lotes en extensión de 37,33 mts aproximadamente. Por el OCCIDENTE en línea quebrada entre los mojones M – 1 y M – 3; linda con la Carretera Veredal que de La Calera conduce a la vereda Buenos Aires en extensión aproximada de 118,81 mts”.

2.4 Que el predio “Baden-Baden” para la fecha del contrato no había sido desenglobado, acto que ocurrió en abril de 2018, motivo por el que consideró no existía claridad entre las partes respecto de la definición del objeto prometido en venta.

2.5. Que el precio pactado sobre los lotes equivalió a \$500.000.000, los cuales sería pagados de la siguiente manera: \$50.000.000 con la firma de la promesa de compraventa y \$450.000.000 en 56 cuotas de \$8.035.715. Allí se pactó una cláusula penal de \$40.000.000.

2.6. Que en el referido convenio se informó acerca del proceso de pertenencia que cursaba respecto del terreno “Baden-Baden”, el que a la fecha de suscripción se encontraba al Despacho para emitir sentencia, a su vez convino que la firma de la escritura pública sería el 11 de noviembre de 2016 en la Notaría 23 del Círculo de Bogotá.

2.7. Que el señor José Enrique Caballero Sánchez disfrutaba de la posesión de los inmuebles en su calidad de arrendador que mutó a prometiente comprador.

2.8. Que del precio acordado el demandado pagó la suma de \$123.514.290, cuya última cuota fue cancelada el 5 de octubre de 2016, de igual forma no se amplió el plazo para la suscripción de la escritura de venta.

2.9. Que las partes firmaron acuerdo conciliatorio donde acordaron: **(i)** abandonar las obligaciones recíprocas; **(ii)** extinguir las obligaciones; **(iii)** que la demandante devolvería al demandado el 24 de septiembre de 2018 los valores pagados; **(iv)** que en la misma fecha el comprador haría entrega de los bienes a la vendedora; **(v)** la entrega de un pagaré de la convocante al convocado por la suma de \$125.000.000 y **(vi)** que la demandante se comprometía a dar por terminado el proceso de restitución de bien inmueble arrendado iniciado en contra del comprador.

2.10. Que el 26 de septiembre de 2018 el demandado remitió acta de entrega denominado “*acuerdo de entrega de la casa y negociación final*”, acto que en efecto se materializó; por su parte la vendedora realizó abonos al pagaré por la suma de \$41.500.000.

2.11. Que el señor Caballero Sánchez, inició el 10 de septiembre de 2020 ante el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, demanda ejecutiva con sustento en el pagaré.

3. Notificado el demandado en debida forma, no propuso medios exceptivos.

5. Mediante sentencia anticipada del 14 de julio de 2022, el juzgado de primer grado negó las pretensiones de la demanda.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para adoptar su decisión, la Juez *a quo*, concluyó que no existe indeterminación del objeto prometido en venta, puesto que se estableció en la promesa de compraventa que su esencia radicaba en la transferencia del derecho de dominio de los lotes 2 y 6 segregados del predio denominado “Baden Baden” que cuenta con levantamiento topográfico desde el año 2007 y, que a su vez hace parte del predio de mayor extensión del renombrado como “La Varsovia”, determinándose los linderos generales y particulares de los referidos inmuebles.

En cuanto al plazo que fije la época de celebrarse el contrato prometido, concluyó que en la promesa si se estableció; y que la imposibilidad de su celebración, el precepto contenido en el numeral 3° del artículo 1611 del Código Civil no establece que deba refrendarse por las partes.

Finalmente, bajo el entendido que es válido el contrato de promesa, también lo es el acuerdo conciliatorio suscrito entre las mismas partes.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, el apoderado judicial de la parte demandante la apeló, para ello expuso los siguientes reparos:

i) Insistió en la violación del numeral 4° del artículo 1611 del Código Civil, en razón a la indeterminación del objeto del contrato en cuanto a su singularización, puesto que faltaba la separación de los lotes vendidos y los restantes; que el *a-quo* partió de la existencia del documento denominado levantamiento topográfico; sin embargo, éste no fue aportado; y que hay diferencia entre los linderos prometidos en venta y los que resultaron con posterioridad con la división del inmueble.

ii) Reiteró la violación al numeral 3° del artículo 1611 del Código Civil, ante la inexistencia de un plazo determinado, debido a que la interpretación sistemática del contrato conduce a la conclusión de que la celebración de la escritura pública no debería hacerse sino hasta concluido el trámite de división que separa los lotes 2 y 6.

Señaló que, el plazo referido en el contrato de compraventa se sometió no solo a la posibilidad real de la entrega de dominio en la compraventa prometida, sino también a las resultas del proceso de pertenencia, esto último indeterminado, lo que no hace posible señalar una fecha de celebración del acto jurídico prometido.

iii) Que en el asunto existe una nulidad sobreviniente, bajo el entendido que el contrato de promesa es solemne y por ende cualquier modificación al mismo debe constar por escrito, en tal sentido al llegar la fecha de la suscripción de la escritura sin que se materializara ni se acordara una nueva fecha, el contrato fue nulo.

IV. CONSIDERACIONES

1. No hay duda de la configuración en este asunto de los denominados presupuestos procesales, los cuales son necesarios para que válidamente se pueda tener trabada la relación jurídico-procesal. En efecto, al juez civil le asiste competencia para conocer del proceso y a esta Sala para desatar el recurso de apelación; las personas enfrentadas ostentan la capacidad para ser parte, dada su condición de personas natural y jurídica, en pleno ejercicio de sus derechos; la demanda reúne los requisitos formales previstos por el legislador; y, además, no se observa vicio con identidad anulatoria, lo que permite proferir la decisión que en esta instancia se reclama, dentro de los límites que impone el artículo 328 del Código General del Proceso, al ser la parte demandante el único apelante.

2. Para resolver los reparos que a la sentencia se le hacen, se recuerda que la legislación civil en su artículo 1740 dispone que “*es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo...*”, nulidad que puede ser absoluta, cuando en la convención medie objeto o causa ilícita, es celebrada por incapaces absolutos, o en los términos del artículo 1741 *ibidem* “*por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos...*”, en cualquier otro caso, el vicio deriva en nulidad relativa.

Tratándose del contrato de promesa de compraventa, la misma codificación en su artículo 1611, subrogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 consagró que la misma no sería fuente de obligaciones, salvo que se acrediten los siguientes requisitos:

1) *Que la promesa conste por escrito.*

2) *Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 <sic 1502> del Código Civil.*

3) *Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato.*

4) *Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales. Los términos de un contrato prometido, sólo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado.”*

En consecuencia, la ausencia de cualquiera de los mencionados presupuestos en el contrato de promesa conlleva, según la sanción contemplada por la codificación civil, a su nulidad absoluta.

3. En este asunto, como se reseñó, el debate propuesto gravita en determinar si la promesa de compraventa celebrada entre las partes cumplió con los requisitos 3º y 4º de la norma precitada.

Conforme lo evoca los antecedentes del litigio, entre las partes en contienda se celebró el 29 de octubre de 2015 un contrato de promesa de compraventa donde la acá demandante fungió como promitente vendedora y el demandado como promitente comprador.

Allí, la prometiente vendedora se comprometió a transferir a título de venta real, material y efectiva al prometiente comprador el *“derecho de dominio, propiedad y posesión que LA PROMETIENTE VENDEDORA tiene y ejerce sobre el terreno correspondiente a el lote No.2, la construcción sobre éste se levanta, y el lote No. 6 segregados del predio de mayor extensión denominado “Baden Baden”, todo el cual tiene una extensión superficial de 38.482,60 metros cuadrados y que está dividido en seis lotes, según el levantamiento realizado en enero de 2007 predio ubicado en la jurisdicción del Municipio de la Calera, del departamento de Cundinamarca”*.

Los linderos del Lote No. 2 se describieron así:

ÁREA Y LINDEROS ESPECIALES DEL LOTE No. 2: Este lote No. 2 prometido en venta, tiene un área total de 8.126 metros aproximadamente. Está delimitado así: Por el NORTE en línea quebrada entre los mojones M-11 y M-12; linda con terrenos de Otoniel Reyes en longitud de 72.47 mts. aproximadamente. Por el ORIENTE en línea recta entre los mojones M-12 y M-13; linda con el Lote No. 1 en extensión de 120,00 mts. Quiebra al Sur entre los mojones M-13 y M-14 y en extensión de 6,00 mts; linda con la zona de acceso a predios, nuevamente quiebra al Occidente y con la misma zona de acceso a predios; linda en extensión de 9,44 mts entre los mojones M-14 y M-15. Por el SUR en línea recta entre los mojones M-15 y M-10; linda con la zona de acceso a lotes en extensión de 60,60 mts. Por el OCCIDENTE en línea recta entre los mojones M-10 y M-11; linda con el Lote No. 3 en extensión de 115,58 mts. aproximadamente.

La construcción prometida en venta que se levanta en el lote No. 2; tiene una extensión superficial aproximada de 8.125 metros cuadrados

Los del Lote No. 6 se reseñaron de la siguiente forma:

Lote No. 6. Área 4.135 mts. cuadrados aproximadamente. Por el NORTE en línea quebrada entre los mojones M-3 y M-4; linda con terrenos de Otoniel Reyes en longitud de 26,25 mts. Por el ORIENTE en línea recta entre los mojones M-4 y M-5; linda con el Lote No. 5 en extensión de 118,81 mts aproximadamente. Por el SUR en línea recta entre los mojones M-5 y M-2; linda con la zona de acceso a lotes en extensión de 37,33 mts aproximadamente. Por el OCCIDENTE en línea quebrada entre los mojones M-1 y M-3; linda con la Carretera Veredal que de La Calera conduce a la vereda Buenos Aires en extensión aproximada de 118,81 mts.

Asimismo, en el párrafo de la cláusula primera se estipuló que el predio denominado “Baden-Baden”, del que hacen parte los lotes prometidos en venta hacen parte de uno de mayor extensión que se denomina “Varsovia”, enseguida se establecieron los linderos del primero de los citados, de la siguiente manera:

LINDEROS DEL PREDIO denominado BADEN-BADEN: Por el NORTE en parte, en extensión de doscientos treinta metros, treinta centímetros (230.30 mts), con propiedad que es o fue de Otoniel Reyes y en parte, en extensión de cincuenta y cinco metros, cincuenta centímetros (55.50mts) con propiedad que es o fue de Efrén Molina, para un total de doscientos ochenta metros, ochenta centímetros (280.80 mts). Por el SUR, en extensión de trescientos veintiocho metros, cincuenta centímetros (328.50 mts) con la parte restante del globo de mayor extensión, marcado en el plano citado con el numero dos (2) que continuará llamándose LA VARSOVIA de propiedad de Saúl Escobar. Por el ORIENTE, en extensión de ciento trece metros, setenta centímetros (113.70 mts), con propiedad que es o fue de Efrén Molina. Y por el OCCIDENTE, que es su frente, en extensión de ciento veintitrés metros, setenta y cinco centímetros (123.75 mts), con el camino comunal carreteable que de La Calera conduce a la vereda Mundo Nuevo.

Y a continuación procedieron igual con el predio que llamaron “Varsovia” del que se hizo una amplia descripción, por ello resulta extraño que se afirme que no hubo identificación de los lotes prometidos en venta, o que estos resultaron ser diferentes después de la división del inmueble o que el *a-quo* partió de la existencia del documento denominado levantamiento topográfico de 2007, puesto que en el referido documento los linderos del inmueble no quedaron sujetos a las eventualidades que se reseñan en el reparo, de tal forma que por dicha causal, no determinación del bien, no hay manera de edificar una nulidad absoluta.

Pese a ello, insiste la demandante que la indeterminación de objeto del contrato de promesa, fundada en que la identificación plena de los lotes por su cabida y linderos solo se conoció en sus reales dimensiones con la emisión de la escritura pública 643 del 4 de abril de 2018 de la Notaría 27 del Círculo de Bogotá y que después de realizado el desengloble del bien éste fue dividido en 5 partes de las cuales le corresponde a la vendedora los lotes 2 y 5; a su vez, los linderos en las

fases previa y posterior cuentan con diferencias en cuanto a su área y límites lo que denota falta de claridad en su identificación.

Empero, observa la Sala que los lotes objeto de la promesa no quedaron sujetos a desenglobe ni a ningún acto posterior y si finalmente fueron adjudicados a la acá demandante bajo los números 2 y 5, tal circunstancia no impedía el cumplimiento de lo pactado en mencionada promesa y tampoco significa indeterminación de los linderos, que conlleve a la pretendida nulidad de la promesa.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia considera que:

“En frente a lo preceptuado por la regla 4ª del artículo 89 de la Ley 153, citada, la doctrina y la jurisprudencia han interpretado siempre esa disposición legal en el sentido de que, cuando la promesa verse sobre contrato de enajenación de un inmueble, como cuerpo cierto, éste se debe determinar o especificar en ella por los linderos que los distinguen de cualquiera otro, y cuando se refiera a una cuota o porción de otro de mayor extensión, debe también individualizarse éste en la misma forma, es decir, por sus alindaciones especiales. La razón de esta doctrina, que otrora se hacía estribar en el contenido del artículo 2594 del Código Civil, se encuentra hoy en las ordenaciones del Decreto 960 de 1970”¹

Para el caso, se observa que para el momento de la suscripción de la promesa de compraventa, lo lotes fueron descritos de conformidad con la información que se tenía para ese entonces, esto es, el 29 de octubre de 2015, y que era la contenida en el levantamiento topográfico realizado en el año 2007 y aunque el mismo no se hubiese aportado al proceso, lo cierto es que la referencia se encuentra contenida en la cláusula primera del mencionado contrato, donde se estipuló que *“...todo el cual tiene una extensión superficial de 38.482, 60 metros cuadrados y que está dividido en seis lotes, según el levantamiento realizado en enero de 2007...”*²; por esa razón es que no se puede aceptar el argumento de la indeterminación del bien, toda vez que el contrato de promesa de compraventa se llevó a cabo con los datos con los que se contaba en ese momento.

Bajo tal óptica, fácil es concluir que en el contrato de promesa de compraventa suscrito entre los señores Carmen Sofía Rivero Sánchez y José Enrique Caballero Sánchez si se determinó claramente en cuanto a su

¹ CSJ SC 2 ag 1985, G.J. CLXXX, pág. 226

² Archivo pdf/ 05SubsanacionDemanda20210413/folio 83 digital

objeto, porque allí se describieron de manera uniforme los linderos especiales del predio, así como del fundo de los cuales se segregaron y del de mayor extensión; de ello se puede predicar legalmente que la promesa en su origen no cayó en el defecto de la indeterminación del inmueble, simplemente se itera que las latitudes correspondían al levantamiento de terreno realizado en el año 2007.

En definitiva, los anteriores argumentos descartan la presencia del vicio de nulidad implorado, con soporte en el numeral 4º del comentado artículo 1611 del C.C.

4. Frente al reparo contenido en la falta de señalamiento de nueva oportunidad para la celebración de la firma de la escritura, es pertinente recordar que el artículo 89 de la ley 153 de 1887, que sustituyó al 1611 del Código Civil, dentro de los presupuestos para la validez del contrato de promesa de compraventa se encuentra el que contenga el lugar y un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato prometido, el que debe estar plenamente determinado o determinable, encaminado a que para su cumplimiento solo falte la entrega o el agotamiento de la solemnidad constitutiva, por lo que la singularidad pactada con este fin debe ser apta para precisar la “época”, dado que cuando ello no queda determinado, esto es, cuando es incierta su ocurrencia, no se sabe si va a suceder, ni cuándo, hay total incertidumbre al respecto y la promesa nula.

Con relación a la mencionada formalidad, los contrayentes, en la cláusula sexta del contrato de compraventa, acordaron “*para suscribir la escritura pública que perfeccione este contrato, el día once (11) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), a la hora de las tres de la tarde (3:00 P.M.) en la Notaría 23 de Bogotá...*”³. Esto quiere decir que fue convenida de manera clara, el día, hora y lugar de celebración de la escritura pública en mención, hecho por el que no se configura la nulidad argüida.

Véase que, como lo consideró la juez de primera instancia, la norma no establece de manera sistemática ni literal que, ante el incumplimiento de la citación notarial, sea deber de las partes fijar una nueva oportunidad para su celebración, es más, la interpretación de la norma no conlleva a dicha conclusión, puesto que allí lo que se pretende es que el convenio tenga

³ Archivo pdf/ 05SubsanacionDemanda20210413/folio 87 digital

incorporado un plazo para su ejecución y su no acatamiento conlleva consecuencias distintas a nulitar el acuerdo.

Al respecto la Corte señaló que *“si hay plazo, su exigibilidad emerge del vencimiento del pactado, el cual, se reitera, debe atender lo prescrito en el citado artículo 89 de la Ley 153 de 1887, de suerte que resulte suficiente y preciso para alcanzar el fin propuesto, que no es otro que perfeccionar el contrato proyectado...”*⁴

Ahora, si bien allí se convino que “la escritura pública podrá ser firmada anticipadamente, si la sentencia que declare la pertenencia en favor de la PROMETIENTE VENDEDORA quedara ejecutoriada con anterioridad a la fecha pactada para la suscripción de la escritura pública, hecho que la PROMETIENTE VENDEDORA comunicará, por escrito al PROMETIENTE COMPRADOR...”, para el caso, se encuentra probado que en el proceso de pertenencia se emitió sentencia el 6 de abril de 2016, fecha anterior a la pactada para la suscripción de la escritura de compraventa (11 de noviembre de 2016), sin que al plenario se aportara copia del escrito por medio del cual se comunicara tal situación al demandado con el propósito de anticipar la suscripción de la aludida escritura, lo que significa continuaba inmodificable la fecha acordada.

Obsérvese que, como lo consideró la juez de primera instancia, la norma no establece que ante la no comparecencia a suscribir la escritura, deban las partes fijar una nueva fecha, puesto que el incumplimiento de la pactada acarrea los efectos que la ley establece contra el incumplido.

Al respecto la Corte señaló que *“si hay plazo, su exigibilidad emerge del vencimiento del pactado, el cual, se reitera, debe atender lo prescrito en el citado artículo 89 de la Ley 153 de 1887, de suerte que resulte suficiente y preciso para alcanzar el fin propuesto, que no es otro que perfeccionar el contrato proyectado...”*⁵

En conclusión, la promesa cumple con el requisito previsto en el numeral tercero del artículo 1611 del C.C., subrogado por el artículo 89 de

⁴ CSJ SC590-2018

⁵ CSJ. Sent Cas Civ. SC 590-2018

la ley 153 de 1887, razón por la que no se cumple el presupuesto de invalidez pretendido.

5. En esas condiciones, se impone la conformación del fallo apelado. No se impondrá condena en costas, en razón a que el demandado no ha intervenido en el litigio.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia anticipada que profirió el Juzgado 50 Civil del Circuito de esta ciudad el 14 de julio de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: **SIN CONDENA** en costas de esta instancia, por las razones expuestas en este proveído.

TERCERO. Ejecutoriada esta sentencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de conocimiento. Déjense las correspondientes constancias.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **2cc40825d3f1fadb0db4180710af240dc6092dab14a8414f4614407a2b7cb108**

Documento generado en 25/05/2023 10:02:27 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 DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL**

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D. C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Asunto Recurso Extraordinario de Revisión de la señora Ángela María González Aristizábal contra Aseguradora Solidaria de Colombia Ltda.

Exp. 2022 01069 00

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en la del 8 de marzo de 2023, según acta No. 8 de la misma fecha.

A través de sentencia anticipada, se resuelve el recurso extraordinario de revisión de Ángela María González Aristizábal contra la sentencia que profirió la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia el 22 de abril de 2020, dentro del proceso verbal de Ángela María González Aristizábal contra Aseguradora Solidaria de Colombia Ltda.

I. ANTECEDENTES

1. La señora Ángela María González Aristizábal promovió acción de protección al consumidor financiero con el propósito de hacer efectiva la póliza “*todo riesgo*” que adquirió para el vehículo de su propiedad de placas ZZM-375, con vigencia entre el 27 de septiembre de 2018 y el 27 de septiembre de 2019, en razón a que el mismo fue objeto de hurto el 9 de diciembre de 2018, sin embargo, presentada la correspondiente reclamación fue denegada con fundamento en que la titularidad del bien asegurado fue transferido a una tercera persona.

2. La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia admitió la demanda y luego de surtir las etapas correspondientes sobre la relación contractual mencionada entre la demandante y la aseguradora demandada, resolvió declarar probada la excepción denominada “*terminación del contrato de seguro por transferencia del interés asegurable*”, determinación que quedó en firme por cuanto se trata de un proceso de única instancia.

II. LA DEMANDA DE REVISIÓN

1. El apoderado judicial de la señora Ángela María González Aristizábal promovió demanda de revisión contra la providencia que emitió la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia el 22 de abril de 2020 y pidió que “*se invalide totalmente la sentencia*” por encontrar fundada la causal 2° de que trata el artículo 355 del Código General del Proceso, “*haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida*”, por ello, solicitó que se declaren infundadas las excepciones propuestas por la demandada y acceder a las pretensiones de la demanda inicial.

Para fundamentar lo anterior, aseguró que la indagación por los delitos de “*hurto y falsedad en documento*” son de conocimiento de la Fiscalía 172 Seccional de la Unidad de Fe Pública y Orden Económico de Bogotá, y que dentro de las ordenes a policía judicial, obra el “*estudio de grafología*” a los documentos que fundamentaron la sentencia cuestionada, donde se determinó que:

“no se establecen identidades grafológicas que determinen uniproceder manuscritural entre las muestras manuscriturales tomadas a la señora Angela María González Aristizábal..., que en nueve (9) folios tamaño oficio fueran aportados por el investigador a cargo, y las firmas que aparecen plasmadas como de González Aristizábal Angela María, en la parte inferior izquierda del anverso del Formulario de solicitud a Tramites del Registro Nacional Automotor N°2002842, en la parte inferior izquierda del anverso y en la parte inferior central del reverso del Contrato de mandato, y en la parte inferior central del Folio que presenta Un (1) stiker adhesivo de Diligencia de Presentación Personal y Reconocimiento de la Notaría 40 del Círculo de Santafe de Bogotá”

2. Una vez se admitió el trámite del recurso extraordinario de revisión, se notificó a la convocada quien se opuso a la prosperidad de las pretensiones mediante las excepciones de mérito que denominó:

2.1. ***“Improcedencia de la causal invocada por ausencia de declaración judicial respecto a la falsedad en documento público”***, la que fundó en que a pesar del dictamen grafológico al que alude la demandante, ello no es suficiente para determinar la falsedad material sobre la firma, habida cuenta que se requiere de una sentencia judicial que así lo disponga.

2.2. ***“Terminación del contrato de seguro por transferencia del interés asegurable”***, toda vez que si bien la inconformidad de la demandante en revisión, ahora, está dirigida a los documentos que se tuvieron en cuenta para proferir sentencia dentro del proceso verbal, la declaratoria de la falsedad no podría conllevar a la prosperidad de sus pretensiones iniciales, en razón a que no prueba que *“el interés asegurable aun continuaba en cabeza de la citada señora”*, máxime cuando el traspaso del vehículo tuvo lugar el 6 de diciembre de 2018, es decir, tres días antes que se presentaran los hechos a que alude la asegurada.

2.3. ***“Prescripción / Caducidad de la presentación del Recurso Extraordinario de Revisión”***, en la medida que el recurso no se instauró en el término aludido en el artículo 356 del Código General del Proceso, por cuanto la sentencia data del 22 de abril de 2020, luego la demanda se debió interponer máximo el 22 de abril de 2022, sin embargo, se promovió hasta el 25 de mayo de 2022.

II. CONSIDERACIONES

Cuestión Preliminar. El artículo 278 del Código General del proceso, en su numeral 2º faculta al funcionario judicial proferir sentencia anticipada, *“cuando no hubiere pruebas por practicar”*.

En este asunto, la causal que soporta el recurso está contenida en el numeral 2º del artículo 355 del Código General del Proceso, a cuyo tenor: *“Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida”*, de donde emana que la prueba que acredita tal supuesto es estrictamente documental, como así quedó consignado en el auto de la Magistrada sustanciadora de 9 de marzo de 2023 y estando ellas ya en el expediente, ello permite a la Sala anticipar el fallo.

1. Para resolver, es pertinente recordar que como la finalidad del recurso extraordinario de revisión está dirigido a restablecer la buena fe, el debido proceso, el derecho de contradicción y la cosa juzgada, entre otros principios, está determinado que más que un recurso, es un proceso en sí mismo. Con relación a tal medio de defensa, el tratadista Hernando Morales Medina afirmó que:

“El recurso de revisión permite invalidar una sentencia que producía plenos efectos jurídicos, y debe deducirse bajo la condición de que la pretensión esté totalmente extinguida y satisfecho su objetivo. Los otros recursos, excepto el de anulación de los laudos arbitrales, suponen que la pretensión no esté extinguida, sino que se encuentra en pleno desarrollo. Por ello, no permite un nuevo debate de la cuestión litigada y decidida, ni ofrece nueva oportunidad probatoria sobre los hechos materia del litigio fallado, ni variar la causa de éste....”

De igual manera, Chioventa aseveró que *“Nada tiene de irracional en sí mismo que la ley admita la impugnación de la cosa juzgada: la autoridad misma de la cosa juzgada no es absoluta y necesaria, sino establecida por consideraciones de utilidad y oportunidad; de tal manera que esas mismas consideraciones pueden a veces aconsejar su sacrificio para evitar el desorden y el mayor daño que se derivaría de la conservación de una sentencia intolerablemente injusta.”*¹

Y es que la presunción de legalidad y la cosa juzgada, no son un criterio absoluto, por lo tanto, se exceptúan las sentencias producto, entre otros eventos, de una realidad procesal contraria a la verdad, como la que se fundamentó en pruebas falsas (causal 2), o la que se dicta sin tener en cuenta prueba documental que habría variado la decisión, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor, caso fortuito u obra de la

¹ Citado por Hitters, Juan Carlos. Revisión de la cosa juzgada. Segunda Edición.2001 pág. 383

contraparte (causal 1), cuando está el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, cuya nulidad no se haya saneado (causal 7); o existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso (causal 8), entre otros casos frente a los cuales procede el recurso de revisión según establece el artículo 355 del Código General del Proceso.

Por ende, tal mecanismo procede únicamente contra las sentencias ejecutoriadas, no con el objeto de enmendar situaciones que pudieron evitarse con una gestión oportuna de la parte afectada, de replantear los hechos alegados o de cuestionar las pruebas allegadas, sino de restablecer la buena fe, el debido proceso, el derecho de contradicción y la cosa juzgada bajo unas causales específicas, tal y como ya se indicó y lo dejó sentado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, al decir que:

“La revisión, que no es un recurso sino una acción, pretende, como lo ha señalado la doctrina y la jurisprudencia, un examen detallado de ciertos hechos nuevos que afectan la decisión adoptada y el sentido de justicia que de ella emana. La acción de revisión, en la medida en que afecta la certeza brindada por la cosa juzgada, es no sólo extraordinaria sino que además procede por las causales taxativamente señaladas por la ley, y no es posible aducir otras distintas. Y esta taxatividad es razonable, pues se trata de “una figura que modifica providencias amparadas en el principio de cosa juzgada”, y por ello “las causales previstas para la revisión deben ser aplicadas e interpretadas en sentido restringido”²

“La revisión es entonces un recurso eminentemente extraordinario y, por lo tanto, sometido a específicas causales señaladas con criterio limitativo, al punto de no resultar procedente la vía impugnativa si oportuna y cabalmente no se prueba la existencia de una de ellas”³

2. Como se anticipó, la causal que se invocó para justificar el recurso de revisión corresponde al numeral 2° del artículo 355 del Código General del Proceso, según prevé que es causal de revisión, “*haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida*”, lo que implica que dentro del trámite del proceso cuya revisión se pretende se llevaron documentos que fueron fundamentales para definir allí el litigio, pero como lo reza la norma ellos fueron declarados falsos por la justicia penal. Ese es el presupuesto no otro.

² Sentencia C-680 de 1998, MP: Carlos Gaviria Díaz

³ (GJ. Tomo CCXII, No. 2451, pág. 311).

Así, para que se estructure dicha causal resulta necesario que concurren los siguientes presupuestos: **i)** que corresponda a un documento, ya sea público o privado; **ii)** que haya obrado como prueba documental en el litigio cuya revisión de la sentencia se pretende y, además, de carácter decisivo en ella y, **iii)** que la justicia penal lo haya declarado falso después de la ejecutoria de la providencia que le puso fin al proceso.

Con relación al último requisito, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia tiene sentado que:

“... para que se configure el supuesto previsto en el numeral segundo del artículo 380 es indispensable que en forma oportuna “el peticionario acompañe la prueba de que el documento que sirvió de base primordial al fallo que se pretende revisar, ha sido declarado falso por el juez competente, o que haya recaído decisión en igual sentido después de dictado el fallo correspondiente”, ya que “mientras no se acompañe dicha prueba no se puede saber si el documento base de la sentencia es o no falso...”⁴

Y agregó:

“(...) Desde luego que conforme al numeral 2° en referencia, lo que edifica la mentada causal no es propiamente la falsedad en sí misma considerada, de suerte que el juez de la revisión tuviera que decidir si la declara o no, y en cambio sí la resolución proveniente del juez de la causa criminal que así lo hubiese determinado, por cuando es éste y no otro el debido entendimiento que emerge de este precepto al prescribir, en forma perentoria, que constituye causal de revisión “haberse declarado falsos por la justicia penal documentos decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida” (...)”⁵

3. Sentadas las anteriores premisas normativas y jurisprudenciales, ha de verse que el documento que, en sentir de la recurrente satisface los requisitos de la causal 2°, no corresponde a una sentencia de carácter penal o “resolución proveniente del juez de la causa”, tal como lo exige la norma, sino a un “informe investigador de laboratorio – FPJ-13” fechado el 13 de diciembre de 2019, con destino al señor Fredy Cristancho Vega, funcionario de la policía Judicial C.T.I.

Y si bien ese informe se refiere a la prueba documental que sirvió al juez para proferir la sentencia objeto de revisión y allí se concluye que las identidades grafológicas tomadas de la denunciante no concuerdan con los

⁴ C.S.J. Sala de Casación Civil Rad. 2008-01281 de 19 de diciembre de 2011, reiterada en Rad. 2012-01848 de 25 de junio de 2018.

⁵ C.S.J. Sala de Casación Civil Rad. 2001-00212 de 5 de marzo de 2007, reiterada en Rad. 2012-01848 de 25 de junio de 2018.

documentos utilizados para el traspaso de propiedad del vehículo hurtado, empero, como su nombre lo indica es sólo una prueba de informe de un investigador que en modo alguno sustituye la sentencia penal que debe declararlos espurios, como lo exige la norma, providencia esta que se emite después del agotamiento de todo el proceso penal, con la intervención inicial de la Fiscalía General de la Nación, quien debe formular los cargos a persona determinada responsable de esa falsedad, para que luego el juez penal de conocimiento así lo declare.

En esas condiciones, no hay mucho que argumentar para arribar a la conclusión que, conforme lo prevé el inciso 3° del artículo 282 del Código General del Proceso⁶, ha de declararse probada la excepción que la parte demandada denominó **“improcedencia de la causal invocada por ausencia de declaración judicial respecto a la falsedad en documento público”**, en razón a que, como ya se vio, la causal por la cual se promovió la demanda de revisión, no satisface los requisitos legales establecidos para su procedencia.

4. Por consiguiente, se declarará infundado el recurso extraordinario de revisión formulado por la señora Ángela María González Aristizábal, y como la decisión desestimatoria de la revisión implica, en acatamiento del inciso final del artículo 359 del Código General del Proceso, la consecuente condena en costas a cargo de la parte actora, no así la relativa a perjuicios, en razón que no se decretó ninguna medida cautelar en esta tramitación.

En consecuencia, para la liquidación de las costas se aplicarán las disposiciones del artículo 366 *ibidem*. Como agencias en derecho de esta única instancia, la Magistrada Sustanciadora el equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de acuerdo con lo regulado en el numeral 9° del artículo quinto del Acuerdo No. PSAA-16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

III. DECISIÓN

⁶ “Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes.”

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión, formulado por la señora Ángela María González Aristizábal, con fundamento en la causal 2ª de revisión consagrada en el artículo 355 del Código General del Proceso, frente a la sentencia proferida por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia el 22 de abril de 2020, dentro del proceso verbal de Ángela María González Aristizábal contra Aseguradora Solidaria de Colombia Ltda., por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO. ABSTENERSE de condenar la señora Ángela María González Aristizábal, al pago de los perjuicios en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO. CONDENAR en costas a la recurrente. Tásense e inclúyase la suma de \$2.320.000,00 como agencias en derecho. Liquídense, conforme lo establecido en el artículo 366 del C.G.P.

CUARTO. COMUNICAR a la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, los resultados del recurso extraordinario de revisión.

QUINTO. DEVOLVER el expediente digital contentivo de la acción de protección al consumidor a la autoridad de origen, previo a dejar las constancias del caso. Líbrese oficio.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **76e036f3958b9cc59df6804843956bf651e4134768ac169f322d3f7a70834aed**

Documento generado en 25/05/2023 10:02:17 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Proceso N.º 110012203000202300991 00
Clase: RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN
Demandante: MARÍA MARCELA JEREZ JEREZ
Demandada: JUAN CARLOS CRUZ NIVIAYO

De acuerdo con la constancia secretarial que antecede y comoquiera que la promotora del presente recurso extraordinario de revisión no subsanó las falencias advertidas en el proveído de 8 de mayo hogaño -notificado por estado electrónico n.º 78 de 9 de mayo del año que avanza¹-, se dispone, de conformidad con el artículo 90 e inciso 2º del canon 358 del Código General del Proceso, rechazar la demanda de la referencia.

Obsérvese que el 15 de mayo de 2023, la actora remitió a esta Corporación correo electrónico con el asunto “corrección de demanda recurso extraordinario de revisión”, no obstante auscultadas esas actuaciones, se evidencia que corresponden al mismo recurso radicado inicialmente, sin que se hubieren subsanado las falencias advertidas en proveído del pasado 8 de mayo, en el que de forma precisa se le señaló a la señora Jerez los yerros de que adolecía el aludido medio de impugnación.

Regrésese la demanda y sus anexos por el mismo medio por el que se radicaron (virtual).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹ Ver: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/74159445/PROVIDENCIAS+E-92+JUNIO+2+DE+2021.pdf/5d7dac92-0aed-445b-b80c-02233a393f44> (Págs. 4 del listado).

Auto de rechazo dentro del proceso N.º 110012203000202300991 00
Clase: Recurso extraordinario de Revisión.

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **51da3f093299726c45eb1afa773184056199f3f7d61592c45351b8bb9c9c9e5f**

Documento generado en 25/05/2023 04:14:58 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., veinticinco de mayo de dos mil veintitrés.

Proceso: Verbal
Demandante: Gustavo Acosta Hernández
Demandado: María Estella Ríos Moreno
Radicación: 110012203000202301106 00
Asunto: Impedimento
AI-084/2023

1

Se resuelve sobre el impedimento formulado por el Juez 10° Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso 110014003072017001174 01 y remitido a esta Corporación por el Juzgado 11 Civil del Circuito de la misma ciudad, el cual no asumió conocimiento del mismo.

Antecedentes

1. El 11 de octubre de 2022, el Juzgado 71 Civil Municipal de Bogotá profirió sentencia dentro del proceso 2017-001174-01, respecto de la cual la parte demandante interpuso recurso de apelación que fue concedido en el efecto suspensivo, por tanto, se remitió el expediente al superior y le correspondió al Juzgado 10° Civil del Circuito de Bogotá.
2. El 23 de noviembre de 2022, el Juzgado 10 Civil del Circuito de Bogotá admitió la alzada y ordenó sustentar la misma [Folio 1, 04Autoadmite.pdf,01Cuadernouno].
3. El 1° de marzo de 2023, el Juez 10° Civil del Circuito de Bogotá, doctor Felipe Pablo Mojica Cortés se declaró impedido con fundamento en el numeral 2° del artículo 141 del estatuto procesal, en razón a que se desempeñó para el

primer semestre de 2017 como Juez 71 Civil Municipal de la misma ciudad y dentro del proceso en cuestión había expedido varias providencias: inadmitido la demanda, posteriormente la admitió y decretó una medida cautelar.

Ante tal manifestación, dispuso se enviara el expediente al juzgado siguiente.

4. La Juez 11 Civil del Circuito de Bogotá, decidió no aceptar el impedimento y por ende, no asumir el conocimiento del proceso, tras considerar que la causal invocada está compuesta por dos elementos *“el primero, que la decisión a la que se haga referencia se haya emitido al interior del proceso en instancia anterior, pues, se trata del conocimiento previo del mismo en una instancia diferente y, el segundo, que la actuación o el conocimiento tengan relación directa con el asunto que se pone de conocimiento en la actualidad”*, señaló que el segundo presupuesto no se cumplió, ya que, no cualquier actuación realizada dentro del proceso tiene la potencialidad de materializar el impedimento y que en el caso en concreto no se avizora que su imparcialidad o visión objetiva se vea afectada.

2

Consideraciones

1. Para preservar el principio superior de imparcialidad del juez, se establecieron por el legislador, causales de impedimento o recusación, en aras de que el juzgador intervenga en el proceso con el interés exclusivo de administrar justicia de manera recta, autónoma e independiente, libre de problemas relacionados con algún tipo de interés particular.

2. *"Uno de los principios básicos del proceso es la imparcialidad del juzgador... El juez para ser tal, debe ser un tercero con relación al litigio, o sea ajeno a las partes, y extraño a lo que es materia de la litis"*¹.

2.1. Relacionado con el tema de los impedimentos y las recusaciones la Corte Constitucional ha considerado que su trámite no es algo que se pueda dejar al arbitrio del servidor público, pues ello implicaría privar a los ciudadanos de una herramienta jurídica consagrada a efecto de garantizar la imparcialidad judicial como pilar que es del debido proceso,

¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. pág. 161.

con la posibilidad de marginar al juez de la actuación cuando se configure alguna de las contempladas en la ley, principio de imparcialidad que puede verse vulnerado bien por razones objetivas ya subjetivas, las primeras buscan evitar que el juez haya prejuzgado el asunto de que se trate, las segundas que el funcionario aplique sus convicciones personales al definir el caso concreto².

3. Así, pertinente es señalar que el instituto de la declaratoria de impedimento y recusación, es de carácter constitucional (artículos 13 y 209 de la Carta Política), pues hace parte de las garantías consagradas en el debido proceso al constituir un mecanismo orientado a asegurar la imparcialidad e independencia de la administración de justicia, en virtud de la cual el juez debe separarse del conocimiento de aquellos casos en donde por entrar en conflicto sus propios intereses o haber conocido el fondo del asunto, se pierde la esencia objetiva de la función jurisdiccional.

Por lo anterior, los Códigos de Procedimiento incluyen varias de las situaciones en las cuales el legislador considera que se colocan en peligro la imparcialidad e independencia del funcionario judicial, siendo a cargo de quien recusa, determinar cuál es la causal de impedimento que invoca, además de proveer las evidencias que respalden sus afirmaciones.

4. El artículo 140 de la Ley 1564 de 2012 consagra que:

«Los magistrados, jueces, conjueces en quienes concurra alguna causal de recusación deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de ella, expresando los hechos en que se fundamenta.

El juez impedido pasará el expediente al que deba reemplazarlo, quien si encuentra configurada la causal asumirá su conocimiento. En caso contrario, remitirá el expediente al superior para que resuelva.

Si el superior encuentra fundado el impedimento enviará el expediente al juez que debe reemplazar al impedido. Si lo considera infundado lo devolverá al juez que venía conociendo de él.

² T-319A de 3/5/12. Corte Constitucional. Citada por el Tribunal Superior de Bogotá - M.P. Luis Enrique Bustos. Rad. 2014-004-01. Asunto: impedimento.

El magistrado o conjuer que se considere impedido pondrá los hechos en conocimiento del que le sigue en turno en la respectiva sala, con expresión de la causal invocada y de los hechos en que se funda, para que resuelva sobre el impedimento y en caso de aceptarlo pase el expediente a quien deba reemplazarlo o fije fecha y hora para el sorteo de conjuer, si hubiere lugar a ello.

El auto en que se manifieste el impedimento, el que lo decida y el que disponga el envío del expediente, no admiten recurso.

Cuando se declaren impedidos varios o todos los magistrados de una misma sala del tribunal o de la Corte, todos los impedimentos se tramitarán conjuntamente y se resolverán en un mismo acto por sala de conjueres.»

5. En el *sub lite*, el Juez Felipe Pablo Mojica Cortés se declaró impedido al considerar que se estructura la causal segunda del artículo 141 *ejusdem*, según la cual:

“2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente”.

5.1. Respecto a dicho precepto la Corte Suprema de Justicia ha clarificado que:

*«ninguna duda hay acerca de que el numeral segundo del artículo 141 del Código General del Proceso (...) reclama, para su tipificación, conexidad entre lo expuesto al conocer de la instancia anterior y lo que constituye objeto del nuevo debate; desde luego, si así no es, no existirá razón para la separación (...) [s]e requiere, como lo ha dicho la Corte ‘(...) **conexidad entre los motivos que se expusieron en ese momento y los que están aduciendo ahora (...)**’, es decir, ‘(...) **cuando a los funcionarios se los encara por la opinión que exhibieron en algún momento al conocer del asunto (...)**’» (AC6666, 30 sep. 2016, exp. n. 2016-00894-00 reiterada en AC1121-2021, de abr. 5, exp. 2021-0577) (negrilla fuera de texto)³.*

3 AC3562-2021, Magistrada Ponente Hilda González Neira.

6. En el *sub examine* no armoniza la causal invocada con el supuesto fáctico, porque, si bien, en el año 2017 el doctor Felipe Pablo Mojica Cortes, dentro del proceso 2017-001174-01, como Juez 71 Civil Municipal de Bogotá verificó la calificación de la demanda⁴, así como también decretó una cautela⁵, lo cierto, es que las anteriores providencias no se enmarcan como decisiones de fondo si no de forma y lo más importante no tienen conexidad directa con el eje toral de la apelación de la sentencia que ahora en segunda instancia corresponde dilucidar, nótese que el recurrente cuestionó: i) el análisis o valoración probatoria y, ii) la determinación de que las pretensiones se encausaron mal; por tanto, no se observa que la imparcialidad del doctor Mojica Cortés se pueda ver afectada.

Corolario de lo expuesto, no se configura la causal de impedimento alegada y, en consecuencia, se remitirá la actuación al referido Juzgador de instancia, para que continúe con el respectivo trámite.

Decisión

5

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

1. **NO ACEPTAR** el impedimento expresado por el doctor Felipe Pablo Mojica Cortés, como Juez 10° Civil del Circuito de Bogotá, y, en consecuencia, se ordena remitir el plenario a dicho Juzgado para que continúe con el conocimiento.
2. **COMUNICAR** lo resuelto al Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

4 Folio 123, 01CDNO 1.pdf,01PrimeraInstancia, CuadernoUno.

5 Folio 127, 01CDNO 1.pdf, 01PrimeraInstancia, CuadernoUno.

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: **2f856feb7c648908b099a7d21f2d33f51121b89a4c2bc557bb7208b47212e7fd**

Documento generado en 25/05/2023 09:05:20 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 DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

SALA FIJA DE DECISIÓN No. 2

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo dos mil veintitrés (2023)

Asunto. Proceso Verbal (Acción de Responsabilidad del Liquidador) de Eduardo Suárez Uribe, Laurel Ltda., Carmen Iriarte Uribe, Inversiones Alcam S.A.S., Rosario Josefina Suárez Uribe, Diego Suárez Uribe, Emilia Pérez Uribe, Cristian Pérez Uribe, Laura Pérez Uribe y Enrique Cuellar Cubides contra Jaime Rafael Ortega Albrecht.

Rad. 01 2021 00451 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió en varias sesiones y aprobó en sesión de Sala del 24 de mayo de 2023, según acta 18 de la misma data.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia anticipada que profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá el 19 de agosto de 2022.

I. ANTECEDENTES

1. Los demandantes, socios de la compañía Frigorífico San Martín de Porres Ltda., en liquidación, promovieron demanda verbal, con el propósito de que se declare que el demandado, señor Jaime Rafael Ortega Albrecht, en calidad de liquidador, incumplió los deberes previstos en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, en concordancia con el Decreto 1925 de 2009 y artículo 238 del Código de Comercio. En tal sentido, pidieron:

“1. DECLARAR que Jaime Rafael Ortega Albrecht incumplió los deberes como liquidador de FRIGORIFICO..., por desplegar las siguientes conductas: 1) Dar un trato inequitativo a los socios del FRIGORIFICO, 2) No permitirles el ejercicio del derecho de inspección, 3) Intervenir y llevar a cabo actos respecto de los cuales existe conflicto de intereses con los 9 SOCIOS ADJUDICATARIOS y los demás socios del FRIGORÍFICO, 4) No haber exigido la justificación y cuentas razonadas a los 9 SOCIOS ADJUDICATARIOS respecto de los actos de disposición que han llevado a cabo con los inmuebles del FRIGORÍFICO, 5) No haber exigido el pago de las obligaciones o cobrado los créditos a cargo de los 9 SOCIOS ADJUDICATARIOS, 6) No haber exigido la entrega de los inmuebles ilegalmente transferidos a los 9 SOCIOS ADJUDICATARIOS, y, 7) No haber rendido cuentas de su gestión ni haber entregado la documentación de la sociedad FRIGORIFICO.

2. CONDENAR a Jaime Rafael Ortega Albrecht como liquidador de la sociedad FRIGORIFICO, a indemnizar los perjuicios económicos causados a los demandantes, en sus calidades de socios de la sociedad FRIGORIFICO, como consecuencia de la mora en el pago de sus remanentes que se calcula en la suma no menor de ...(\$ 115.798.341.000). Este valor corresponde a los intereses moratorios causados a partir del 23 de mayo de 2017, fecha en que se posesionó, y hasta el 31 de octubre de 2021, liquidados sobre el valor de los remanentes a los que tienen derecho los demandantes, conforme con el dictamen pericial que se aporta. Esta condena deberá actualizarse hasta la fecha en que se realice el pago.

3. Que, como consecuencia de las declaraciones precedentes, se condene en costas al demandado y al pago de las agencias en derecho.”

2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones señalaron, en síntesis, que luego de que se decretó la disolución de la compañía, conforme al Acta N°36 de 10 de enero de 2013, integrada por los 9 socios adjudicatarios, la Junta de Socios aprobó la cuenta final de liquidación, no obstante, allí se establecieron “4 condiciones para la cuenta final de liquidación y para la distribución de los remanentes a todos los socios”, a saber:

i) Que se encuentre inscrita el acta final de liquidación en la cámara de comercio y que se encuentre en firme dicho registro.

ii) Que se encuentre en firme la inscripción de la parte pertinente del acta final de liquidación en la oficina de instrumentos públicos de Bogotá.

iii) Que transcurran dos meses contados desde la fecha de inscripción del acta final de liquidación en el registro mercantil sin que se hubieran presentado demandas de impugnación contra las decisiones contenidas en el acta final de liquidación.

iv) Si se presentaran demandas de impugnación contra la mencionada acta final de liquidación, cuando se encuentre ejecutoriada la sentencia mediante la cual se nieguen las pretensiones de la demanda de impugnación. De existir varias demandas cuando se resuelva la última de ellas, negando las pretensiones de impugnación de la demanda.”

Indicaron que a pesar de lo anterior, a los 9 socios se les adjudicó sin condición inmuebles y remanentes, como el identificado con folio de matrícula N°50C-1009638, y por tal razón la Superintendencia de Sociedades declaró la ilegalidad, habida cuenta que el liquidador infringió los deberes previstos en los artículos 247 y 248 del Código de Comercio, por ende, lo removió del cargo mediante Resoluciones de 22 de diciembre de 2016 y 23 de junio de 2017. A partir de allí, la citada autoridad designó como liquidadora a la señora Martha Cecilia Salazar, cuyo nombramiento quedó inscrito en el registro mercantil el 29 de noviembre de 2017 hasta la fecha.

También reseñaron que, entre tanto, el anterior liquidador, señor Rojas Maya “*renunció*” al cargo el 17 de enero de 2017 y en Acta N°41 de esa fecha designó como nuevo liquidador principal al suplente, Jaime Rafael Ortega Albrecht, y aunque las decisiones contenidas allí fueron suspendidas por orden de la Supersociedades, el último aceptó la designación en el Acta N°42 de 22 de febrero de 2017, e inscrita en el registro mercantil el 23 de mayo de 2017, lo que significa que desempeñó el cargo entre la última calenda y el 28 de noviembre de 2017, momento en que se inscribió la designación de la actual liquidadora.

Sin embargo, por disposición de los 9 socios adjudicatarios, el demandado continuó “*como el ordenante de los pagos y gastos realizados con cargo a los recursos de la liquidación del Frigorífico. Tales pagos y gastos están a cargo de la Fiduciaria La Previsora S.A.*”.

Aseguraron que en el tiempo que se desempeñó como liquidador, el señor Ortega incumplió sus deberes en numerosas ocasiones, entre otras cosas, por *i) “no haber exigido cuentas razonadas a los 9 socios adjudicatarios”; ii) no haber cobrado las deudas a cargo de los 9 socios*

adjudicatarios”; iii) “no haber exigido la entrega de los inmuebles ilegalmente transferidos a los 9 socios adjudicatarios”; iv) “no haber rendido cuentas de su gestión ni haber entregado la documentación de la sociedad Frigorífico”.

Ya con relación a la cuenta final de liquidación (Acta 36 de 2013), indicaron que se modificó mediante el Acta 37 de 2014, no obstante, se halla suspendida conforme la medida cautelar inscrita en el registro mercantil, así:

“...mediante Oficio 0474 del 17 de abril de 2017..., el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá D.C., comunica que por medio de auto de 31 de julio de 2015 proferido por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, se decretó la suspensión de las decisiones adoptadas en el Acta 0037 de la Junta de Socios de la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. en Liquidación, celebrada el 29 de marzo de 2014.”

Afirmaron que en la citada reunión se presentaron estados financieros que modifican la esencia de la cuenta final, es decir, los activos y el patrimonio, y la fuente de pago que había sido aprobada en el Acta 36, *“porque ya no se le pagaría con dinero efectivo a los socios..., sino con los bienes inmuebles de la sociedad en liquidación”*. Luego entonces, consideran que la modificación es ineficaz y, por ende, *“no hay cuenta final”*, además porque no se han cumplido las 4 condiciones mencionadas.

Además, señalaron que la Superintendencia de Sociedades declaró que de conformidad con el Acta 43 de 22 de junio de 2017, allí se hizo referencia a las condiciones del Acta 36 y, a la vez, *“establece una condición resolutoria”*, lo que significa que el Frigorífico se encuentra en estado de liquidación porque *“la cuenta final está sometida a las condiciones contenidas en las Actas N°36 de 2013 y 43 de 2017, las cuales están inscritas en el certificado de existencia y representación legal de dicha sociedad expedido por el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio.”*

3. Notificado el extremo demandado, mediante apoderado judicial, contestó la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito, las siguientes:

3.1. **“Cumplimiento de los deberes del liquidador”**, con fundamento en que la parte actora se refiere a deberes y obligaciones que se

encuentran en “*su imaginación*”, toda vez que cumplió a cabalidad con las que le imponía el cargo.

3.2. **“Inexistencia de perjuicios”**, porque al no existir un incumplimiento de sus deberes ni haber cometido ninguna falta, no pueden pretender los demandantes una condena de perjuicios, máxime si se tiene en cuenta que se encuentra vigente, en segunda instancia, el proceso de impugnación de actas N°2013-00150, respecto del Acta N°36 que contiene la “*Cuenta Final de Liquidación*”.

3.3. **“Prescripción y Caducidad”**. Dentro de ese Acápito solo afirmó el demandado que “*en caso de reunirse los requisitos de ley,... se sirva declarar probada*”, y frente a ella la parte actora replicó que el no explicaron los motivos por los cuales se debe declarar tal medio exceptivo, lo que impide controvertirlos.

4. Agotado el trámite respectivo, la instancia culminó con sentencia anticipada donde el juez de conocimiento dispuso declarar probada la excepción de prescripción y, en tal sentido, decretó la terminación del proceso.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para arribar a la anterior determinación, el juez *a quo*, luego de indicar que se configuran los presupuestos procesales, reseñar los antecedentes del litigio, y las normas que regulan la acción de responsabilidad contra el liquidador, aseguró que en el asunto se configuró el término de prescripción de que trata el artículo 256 del Código de Comercio.

Lo anterior, porque la cuenta final de liquidación fue protocolizada en la escritura pública N°47 del 22 de enero de 2013, e inscrita en el registro mercantil, conforme se advierte del certificado de existencia y representación legal, por consiguiente, el argumento dirigido a que las 4 condiciones no se han cumplido cae en el vacío, en razón a que la compañía ya no existe y la cuenta final ya se aprobó.

Indicó que, si bien el acta que la contiene fue impugnada y se decretó la suspensión de sus efectos, ello no está orientado a no reconocer las cuentas finales y, por ende, desconocer la liquidación de la sociedad, sino la forma como se iba a dar cumplimiento a ese acuerdo de liquidación, es decir, al derecho de los socios de poder reclamar lo que les corresponda, pues de lo contrario, la acción aquí promovida se convertiría en imprescriptible.

Agregó que el hecho que exista un fallo proferido por el Consejo de Estado, donde consideró que el trámite liquidatorio “*no ha concluido*” porque se hallaban demandas de impugnación contra las cuentas finales tampoco es de recibo, principalmente, porque a la fecha los pleitos ya fueron resueltos por los juzgados que conocieron de ellas, luego, existe cosa juzgada.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

1. Inconforme con la anterior decisión, los abogados del extremo demandante la apelaron, así:

1.1. De un lado, el abogado Harold Eduardo Hernández, apoderado de Eduardo Suárez Uribe, Laurel Ltda., Carmen Iriarte Uribe, Inversiones Alcam S.A.S., Rosario Josefina Suárez Uribe, Diego Suárez Uribe y Enrique Cuellar Cubides, aseguró que el juzgado de conocimiento desechó argumentos centrales, como el desconocimiento de la sentencia que profirió el Consejo de Estado, porque contrario a lo que manifestó, está vigente la impugnación contra las decisiones del Acta 36, que no se refiere al reparto de remanentes, sino a la cuenta final, encontrándose en sede de apelación ante el Tribunal Superior de Bogotá, con radicado N° 2013-00150, luego, ese argumento del juez *a quo* “*queda quebrado*”.

Agregó, que en el litigio probó que además de las irregularidades anotadas, la cuenta estuvo suspendida por orden judicial desde el 23 de abril de 2013 hasta el 18 de agosto de 2017; que el Acta 36 fue modificada con el Acta 43 de 2017 por iniciativa del liquidador y los 9 socios adjudicatarios, por ello, no podían demandar antes de esa fecha conforme al artículo 257 del Código de Comercio. Además, insistió en que no posible

considerar que se configuraron los cinco años a que se refiere el juzgado de conocimiento, es más, ni siquiera el término ha empezado a correr, “*en razón de las 4 condiciones suspensivas contenidas en el Acta de Junta de Socios N°36 de 10 de enero de 2013*”.

Aseguró que la sentencia no cumple con los requisitos de los artículos 164, 280 y 281 del Código General del Proceso, en razón a que no se fundó en las pruebas allegadas y carece de motivación y congruencia. Además, desconoció el contenido de la sentencia que profirió el Consejo de Estado el 22 de abril de 2022, dentro del proceso N°2013-01888 de Laurel Ltda. contra la Superintendencia de Sociedades, donde fue enfática en manifestar que el proceso de liquidación “*no ha finalizado*”, entre otras razones, “*porque se encuentra en curso el proceso de impugnación de la decisión por medio de la cual la junta de socios aprobó las cuentas finales de la liquidación...*”.

En esta sede, el recurrente también sustentó la alzada y para ello, además de insistir en los reparos que hizo en primera instancia, señaló que las condiciones que pesan sobre la cuenta final nunca se cumplieron, y que la impugnación se encuentra vigente, actualmente, en la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

1.2. Por su parte, la abogada Lady Yovana Ocampo Hoyos, apoderada de los señores Emilia, Laura y Cristian Pérez Uribe resaltó, en primera y segunda instancia, al sustentar el recurso de apelación, que existen serias irregularidades en la inscripción del Acta 36 y que para considerar que se trata de una “*acta final de liquidación*”, se deben cumplir varios requisitos; como el deber de cancelar la totalidad del pasivo externo y las acreencias según la prelación legal de los créditos, sin que sea posible distribuir antes el producto de los bienes entre los socios, consideración a lo cual hizo caso omiso el liquidador demandado.

Agregó, que aun cuando en el acta se pactaron 4 condiciones, se omitió su inclusión al protocolizarla mediante escritura pública y, en cambio obtuvieron un documento público de “*forma irregular*” que finalmente, fue inscrito en la Cámara de Comercio de Bogotá. Tanto así, que cuatro años después de suscribir el Acta 36, expidieron el Acta 43 que también quedó registrada, circunstancia que demuestra que la sociedad “*se encontraba y*

todavía se encuentra viva para el mundo jurídico”, pues lo cierto es que no se han cumplido con las referidas condiciones.

Y es que, al considerar que la compañía ya está liquidada sólo porque la cuenta final se protocolizó e inscribió en el Certificado de Existencia y Representación Legal, finalmente, el 25 de enero de 2013, tal circunstancia desconoce todas las situaciones irregulares puestas en conocimiento y que son las que han dado lugar a la *“infinidad de procesos”* que el mismo juez *a quo* resaltó, como el vigente con radicado N°36-2013-00150 que se halla en la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

2. El apoderado del extremo demandado pidió al juez de conocimiento adicionar la sentencia, en el sentido de resolver la objeción que presentó contra el amparo de pobreza concedido a su contraparte, sin embargo, la solicitud fue denegada.

Seguido, promovió recurso de apelación con fundamento en la omisión de condenar en costas a la parte vencida, no obstante, la concesión del recurso le fue negado, tras estimar que el apelante carece de legitimidad para promover el recurso por cuanto la sentencia no le adversa, determinación que luego de ser recurrida, en sede de queja, mediante auto de 21 de octubre de 2022, la Magistrada sustanciadora declaró mal denegado y, en esa medida, se admitió el recurso de apelación, por las razones allí expuestas.

Para sustentar la alzada, en esta instancia, indicó que el juez *a quo* concedió el amparo de pobreza al extremo demandante al admitir la demanda, determinación que recurrió, sin embargo, ello nunca fue resuelto aun cuando solicitó en varias ocasiones un pronunciamiento al respecto.

Con relación al amparo de pobreza aseguró que los demandantes son propietarios de 18 inmuebles de un alto valor comercial sin ningún tipo de embargo o medida que suspenda el poder dispositivo. Indicó que la situación de Laurel Ltda. tampoco es diferente, si se tiene en cuenta que para renovar la matrícula mercantil presentaron estados financieros para el 2019, 2020 y 2021 con patrimonios de *“\$431.637.307, \$609.069.922 y*

\$454.393.686”, respectivamente, lo cual enseña la ausencia de la pobreza alegada.

Señaló que algunos de los demandantes, mediante escritura pública 365 de 2022, protocolizada en la Notaría 34 de Bogotá enajenaron el predio con folio de matrícula inmobiliaria 50N-1209636 a la sociedad “*Crepes y Waffles S.A. por la suma de \$2.800.000.000.*”, lo que significa que para la fecha en que se admitió el libelo también eran propietarios de ese inmueble.

Insistió que, precisamente, en los interrogatorios de parte, practicados en audiencia de 26 de julio de 2022, los demandantes aceptaron contar con recursos que demuestran claramente que no son sujetos que estén en las condiciones dispuestas en el artículo 151 del Código General del Proceso y que, por ende, en incapacidad de atender los gastos del litigio “*sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia*”.

Por consiguiente, pidió que se revoque el numeral 3° de la sentencia apelada y, en su lugar, se condene en costas al extremo actor “*entre un 3% y un 7.5% de las pretensiones de la demanda por la primera instancia y hasta seis SMMLV por la segunda instancia*”.

IV. CONSIDERACIONES

1. De manera preliminar, es preciso resaltar que en el presente asunto concurren los presupuestos procesales que permiten, no solamente dar inicio al proceso, sino también que culmine con una sentencia que resuelva sobre el fondo. En efecto, se cumple con la jurisdicción y competencia en cabeza de los jueces civiles del circuito en primera instancia, tratándose de la acción de responsabilidad contra el liquidador; capacidad de los intervinientes para ser parte y comparecer al litigio, habida cuenta que tanto los demandantes como el demandado son sujetos de la relación jurídico - procesal, y la demanda en forma. Además, no se observa vicio con identidad anulatoria, lo que admite proferir la decisión que de la segunda instancia se reclama.

De igual forma también encuentra la Sala que recae en ambos extremos procesales la legitimación en la causa, por activa y por pasiva; los primeros, son socios de la compañía Frigorífico San Martín de Porres en Liquidación, luego se encuentran facultados para promover la referida acción contra el señor Jaime Rafael Ortega Albrecht, en su calidad de liquidador y/o administrador de la citada compañía.

2. Ahora bien, para resolver los reparos que a la sentencia se le hacen, resulta preciso relieves, primero, que conforme al contenido del artículo 278 del Código General del Proceso, en cualquier estado del proceso, el juez debe dictar sentencia anticipada, total o parcial, entre otros eventos, cuando se encuentre probada la prescripción extintiva.

El artículo 2535 del Código Civil se refiere a dicha figura como un medio de extinguir las acciones judiciales y derechos ajenos que solamente exige el paso de *“cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones”*, y que tal término se cuenta desde que *“la obligación se haya hecho exigible”*, lo que corresponde entonces, no a una acción en sí misma, sino a un medio de defensa.

Además, el artículo 2513 de la misma codificación preceptúa que *“El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio.”*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que: *“(…) cuando ‘el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia’ (CLXXXVIII, 139), para ‘no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal’ (CCXXXIV, 234), **el juzgador está obligado a interpretarla en busca de su sentido genuino sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos**, realizando un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos, mediante su interpretación racional, lógica, sistemática e integral (...), siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho, bastando que ella aparezca claramente en el libelo, ya*

de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda (...), 'de manera que en procura de evitar el sacrificio del derecho sustantivo, pueda enmendar con su actividad dialéctica la confusa presentación de los hechos, de las pretensiones o de las excepciones que hayan efectuado las partes intervinientes en el proceso' (cas. civ. sentencia de 11 de julio de 2000, exp. 6015)” (CSJ SC, 17 nov. 2011, rad. 1999- 00533-01; reiterada en CSJ SC7024-2014, 5 jun.)».

Y agrega que: “*La doctrina probable de la Corte –que se refiere principalmente a la demanda, pero es aplicable a cualquier otra pieza del expediente– muestra que al juez no le es vedado extraer de las manifestaciones de las partes algún contenido específico, como lo sería la legislación que debe regir el cómputo del término de una prescripción extintiva.*”

Cabe precisar que esta facultad no se opone a la prohibición de reconocer oficiosamente el aludido fenómeno extintivo en este caso concreto, porque la excepción pertinente se propuso en tiempo (...)”

Por tanto, “*Si el convocado alegó la prescripción, es precisamente porque quiere obtener réditos de sus efectos liberatorios. Por consiguiente, si al hacerlo olvidare hacer cualquier mención que permita al juez elucidar la regulación a la que quiso plegarse –lo que no sucedió en el sub lite, se reitera–, debe entenderse que eligió aquella que maximice el efecto útil de su alegato, es decir, la que permita que el plazo liberatorio se consolide.*”¹

Se acude a lo anterior, precisamente porque el demandado invocó la excepción de prescripción y para ello sólo expresó que “*en caso de reunirse los requisitos de ley,... se sirva declarar probada*”, lo que obligaba a su análisis y resolución para no sacrificar el efecto útil de su invocación, como lo afirma la Corte; pero además, nótese que no solo fue oportunamente expuesta, sino que también se brindó dentro del escrito de respuesta a la demanda elementos de juicio para resolverla.

Para el caso, de una lectura de la demanda la Sala observa que ella se fundamenta en que el frigorífico no se encuentra liquidado ni en sucesión

¹ CSJ. Sent Cas Civ SC712-2022 de 25 de mayo de 2022. Radicación n.º 11001-31-03-015-2012-00235-01

procesal en favor de la fiduciaria, al estar suspendida las decisiones adoptadas en el acta 37 de la junta de socios, llevada a cabo el 29 de marzo de 2014; por ello la cuenta final de liquidación contenida en el acta 36 de 2013 está suspendida judicialmente y la sociedad sigue en estado de liquidación y puede ser sujeto de derechos y obligaciones, situación fáctica que se repite en varios hechos de la demanda.

Respecto de lo anterior, el demandado replica, también en varios hechos que contesta, que la sociedad se encuentra liquidada, inscrita la cuenta final de liquidación así como cancelada la matrícula mercantil; agrega que la inscripción del oficio proveniente del Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, efectuada el 18 de agosto de 2017, a través del cual se levantó la medida cautelar de suspensión de la cuenta final de Liquidación, **la sociedad quedó definitivamente liquidada con efecto retroactivo desde el 25 de enero de 2013**; hechos éstos que datan “*de aproximadamente cuatro años antes de que el demandado fuera liquidador*” (contestación hecho 37)

2.1 En tal sentido, y tratándose de la culminación de la existencia de las sociedades, es claro que para ello se debe agotar el procedimiento de la realización de activos y pago de acreencias, es decir, la disolución y liquidación, respectivamente.

La última de las fases mencionadas se refiere al trámite que permite, luego de pagar las acreencias y/o obligaciones, repartir los remanentes entre los socios a través de la venta del activo, y para tales efectos, el legislador previo la designación de un liquidador, quien además de conservar los recursos, cumplirá varias funciones, como las enlistadas en el artículo 238 del Código de Comercio², quien también será responsable “*ante los*

² “1) A continuar y concluir las operaciones sociales pendientes al tiempo de la disolución;

2) A exigir la cuenta de su gestión a los administradores anteriores, o a cualquiera que haya manejado intereses de la sociedad, siempre que tales cuentas no hayan sido aprobadas de conformidad con la ley o el contrato social;

3) A cobrar los créditos activos de la sociedad, incluyendo los que correspondan a capital suscrito y no pagado en su integridad;

4) A obtener la restitución de los bienes sociales que estén en poder de los asociados o de terceros, a medida que se haga exigible su entrega, lo mismo que a restituir las cosas de que la sociedad no sea propietaria;

5) A vender los bienes sociales, cualesquiera que sean estos, con excepción de aquellos que por razón del contrato social o de disposición expresa de los asociados deban ser distribuidos en especie;

6) A llevar y custodiar los libros y correspondencia de la sociedad y velar por la integridad de su patrimonio;

7) <Ver Notas del Editor> A liquidar y cancelar las cuentas de los terceros y de los socios como se dispone en los artículos siguientes, y

asociados y ante terceros de los perjuicios que se les cause por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes”.

Con relación a la prescripción de dicha acción, el inciso 2º del artículo 256 *ibídem* prevé que “*las acciones de los asociados y de terceros contra los liquidadores prescribirán en cinco años a partir de la fecha de la aprobación de la cuenta final de la liquidación*” y, en el artículo siguiente, que ese término no se interrumpirá “*sino judicialmente, conforme a las leyes de procedimiento*”.

Sobre los rasgos de tal periodo de tiempo prescriptivo, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia³, señaló que:

(a) La extinción de la acción se alcanza en el breve plazo de cinco (5) años, como lo ha reconocido esta Corporación:

El artículo 256 del Código de Comercio se refiere al término de prescripción de las acciones que se ejercitan contra el proceso liquidatorio, las cuales, por su naturaleza, no deben prolongarse durante mucho tiempo, por lo que el legislador estableció un término de prescripción relativamente corto (SC, 5 ag. 2013, rad. n° 2004-00103-01);

(b) Este lapso es aplicable a todos los juicios de responsabilidad que se promuevan en contra de los liquidadores, con independencia de quién funja como demandante o de la omisión achacada; y

(c) El conteo del tiempo principiará con la aprobación de la cuenta final de liquidación, siempre que sea oponible a terceros a través de su inscripción en el registro mercantil (numeral 9 del artículo 28 del Código de Comercio). No importa el momento de ocurrencia de la conducta o su conocimiento por los interesados, pues lo relevante es la finalización del trámite y su revelación al público, ya que con la inscripción de la cuenta final se extingue definitivamente el ente moral.

Estas reglas particulares, por su propia naturaleza, desplazan las normas generales sobre prescripción extintiva contenidas en los artículos 2535 y siguientes del Código Civil, salvo que deba acudir a éstas para llenar los vacíos de aquellas.

De allí que, si bien el mencionado precepto 2535 dispone que la prescripción se cuenta «desde que la obligación se haya hecho exigible», esta directriz resulta inaplicable a las causas promovidas contra los liquidadores, pues allí se consagró una diferente, valga reiterarlo, que el cómputo comienza a partir de la aprobación de la cuenta final de liquidación por parte de los socios.”

3. Sentadas las anteriores premisas normativas y jurisprudenciales y auscultado el plenario, únicamente con relación a las

8) *A rendir cuentas o presentar estados de la liquidación, cuando lo considere conveniente o se lo exijan los asociados.”*

³ CSJ. Sala de Casación Civil. SC19300-2017. 21 noviembre de 2017

consideraciones relativas a la excepción que el juez de primera instancia declaró configurada, se encontró el Acta N°36 suscrita en Junta Extraordinaria de Socios de 10 de enero de 2013, donde en el orden del día, se incluyó como último ítem la “*consideración del acta – cuenta final de liquidación*” y, entre otros muchos documentos, el certificado de existencia y representación legal de Frigorífico San Martín de Porres Ltda., con fecha de expedición de 29 de noviembre de 2021 (fl.214 a 217 pdf.008 Pruebas), donde certifica, en las anotaciones relevantes a este asunto:

“que por escritura pública N°47 del 22 de enero de 2013 de la Notaría 31 de Bogotá D.C., por medio de la cual se protocolizó el acta contentiva de la cuenta final de liquidación, fue inscrita el 25 de enero de 2013 bajo el N°01700453 del libro IX”;

“que por escritura pública N°5279 de la Notaría 38 de Bogotá D.C., del 07 de julio de 2017, inscrita el 2 de octubre de 2017 bajo el N°02264283 del Libro IX, se protocolizó el Acta N°43 del 22 de junio de 2017 por la cual la sociedad da alcance a las condiciones pactadas para el pago de remanentes contenidas en el Acta N°36 del 10 de enero de 2013 (la cual presentan en su totalidad para dar publicidad y complementar el extracto del Acta N°36 contenida en la escritura pública N°47 del 22 de enero de 2013 de la Notaría 31 de Bogotá que fue inscrita con el registro 01700453 del libro IX) estableciendo una condición resolutoria para el caso en que se presente incumplimiento de alguna de las condiciones establecidas en la mencionada Acta N°36”(…);

“que mediante Oficio N°1422 del 22 de abril de 2013, inscrito el 23 de abril de 2013 bajo el N°01724612 del Libro IX, el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá mediante providencia de 15 de abril de 2013 dictada dentro del proceso abreviado N°110013103013201300145 de impugnación de Actas de Asamblea de Carmen Iriarte Uribe contra Frigorífico San Martín de Porres Ltda. en Liquidación ordenó la suspensión provisional de las decisiones adoptadas en la Junta de Socios de la sociedad de la referencia celebrada el día 10 de enero de 2013.”

“que mediante Oficio N°1189 del 18 de julio de 2017, inscrito el 18 de agosto de 2017 bajo el N°02252631 del Libro IX, el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso abreviado impugnación de Actas de Asamblea N°1100131030313201300145 de Carmen Iriarte Uribe contra Frigorífico San Martín de Porres en Liquidación, ordenó el levantamiento de la medida cautelar respecto de la suspensión provisional de las decisiones adoptadas en la Junta de Socios de la sociedad de la referencia celebrada el pasado 10 de enero de 2013.”

Como se ve, al margen de la existencia del proceso de impugnación de actas que los demandantes aseguran cursa en este Tribunal, las anotaciones en el certificado de existencia y representación legal enseñan sobre la inscripción de la Escritura Pública N°47 de 22 de enero de 2013, “*por medio de la cual se protocolizó el acta contentiva de la cuenta final de liquidación*”, y aunque seguido de ello se inscribió el Acta N°43 de 22 de junio de 2017, “*por la cual la sociedad da alcance a las condiciones pactadas*

para el pago de remanentes contenidas en el Acta N°36 del 10 de enero de 2013”, lo cierto es que corresponde a una complementación del Acta 36, luego no es posible pretender una nueva contabilización del término.

Lo anterior, porque en el entendido que tales actos deben ser registrados en el documento mercantil, conforme lo prevé el artículo 28 del Código de Comercio, es la inscripción de la cuenta final, y no de actos complementarios, adicionales o posteriores, el indicativo que informa a terceros e interesados que ya tuvo lugar esa actuación, es decir, es el hecho generador de la oponibilidad, en la medida que es cuando se exterioriza de la órbita interna de la sociedad.

Por consiguiente, tampoco se puede considerar el argumento de los apelantes relativo a que en el proceso verbal N°2013-00145 que cursó en el Juzgado 13 Civil del Circuito, conforme lo indica una de las anotaciones, se decretó como medida cautelar la suspensión provisional de las *“decisiones adoptadas en la Junta de Socios de la sociedad de la referencia celebrada el pasado 10 de enero de 2013”*, referidas al Acta N°36, porque además que la norma no hace ninguna salvedad, lo importante de la cuenta final, tal como lo infirió la jurisprudencia en cita, *“es la finalización del trámite y su revelación al público”*, luego no puede existir la posibilidad de crear excepciones en cumplimiento del principio *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*⁴.

4. Igual surte entonces tiene el argumento que se refiere a que no existe acta final de liquidación porque no se cumplieron las 4 condiciones que aseguran los apelantes ni el contenido del sentencia que profirió el Consejo de Estado, donde puntualizó que *“el proceso de liquidación del Frigorífico San Martín de Porres Ltda. no ha finalizado, entre otras razones, porque se encuentra en curso el proceso de impugnación de la decisión por medio de la cual la junta de socios aprobó las cuentas finales de la liquidación”*, toda vez que aspectos como los anteriores, se insiste, no son el derrotero para la contabilización del término de prescripción en esa clase de acción, sino la inscripción y publicidad del acta final de liquidación en el registro mercantil, sin que haya lugar a pensar que el término se pueda suspender o interrumpir por causal diferente a la *“interrupción civil”*.

⁴ *“Si la ley no diferencia, tampoco debemos diferencia nosotros”*.

Y es que, de acuerdo con el líbello genitor, los aquí demandantes promovieron una “acción de responsabilidad contra el liquidador”, luego el único hecho cierto que se debe tener en cuenta para establecer si se cumplió el término prescriptivo, es la fecha de inscripción de la cuenta final, y no discusiones diferentes al respecto, como el hecho mismo de la inscripción, la suspensión de sus efectos o los procesos de impugnación que hayan tenido lugar, aun cuando se encuentren vigentes.

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

“Excluyó el legislador, por conducto de esta norma especial, la posibilidad de que el término en comento pudiera suspenderse o interrumpirse, por causal diferente a la interrupción civil, en garantía de la conclusión de la liquidación.

Así se infiere de la manifestación legal, según la cual, el lapso correrá respecto a todo sujeto, con lo cual descartó la posibilidad de que las condiciones particulares del afectado fueran relevantes para detener el cómputo, tales como la incapacidad, discapacidad mental, condición de heredero, vínculo con la persona jurídica, o imposibilidad de hacer valer sus derechos. Éstas, de existir, no podrán enarbolarse para pausar el conteo de la prescripción consagrada en el citado artículo 256, so pena de vulnerar el mandato 257.

Dicho de otro modo, el legislador consagró que el término para la pérdida de la acción contra el liquidador corre sin suspenderse, rechazando que aspectos subjetivos del perjudicado sean relevantes para detenerlo.”⁵

En esas condiciones, se evidencia que no le asiste razón a la parte demandante apelante, por tanto, respecto de la prescripción declarada ello será objeto de confirmación, toda vez que el acta contentiva de la cuenta final de liquidación fue inscrita el 25 de enero de 2013 y desde allí, a la fecha de presentación de la demanda, 3 de diciembre de 2021, transcurrieron más de los cinco (5) años de que trata el artículo 256 del Código de Comercio, como así lo reconoció el juez de instancia.

5. De otro lado, respecto del recurso promovido por el extremo demandado, conforme se anunció en el auto que profirió la magistrada sustanciadora el 21 de octubre de 2022, la objeción al amparo concedido al extremo demandante, se debe resolver en este fallo, por así facultarlo el inciso 2° del artículo 287 del Código General del Proceso.

⁵ *Ibidem*

5.1. Para tal efecto, se recuerda que a través de auto de 14 de diciembre de 2021, el juez *a quo* accedió a la solicitud de amparo de pobreza presentada por el extremo demandante, determinación que fue recurrida por el demandado y para ello argumentó que la sociedad Laurel Ltda. para los períodos 2019, 2020 y 2021 cuenta con un patrimonio de “\$431.637.307, \$609.069.922 y \$454.393.686” respectivamente. Agregó que las personas naturales y jurídicas que componen el extremo actor son titulares del derecho de dominio de varios inmuebles y cuotas de la sociedad Frigorífico San Martín, como el señor Enrique Cuellar Cubides a quien se le adjudicaron 941.

De igual manera, señaló que los “*hermanos Pérez Uribe*” son adjudicatarios de distintos bienes por valor de “\$1.118.656.859” y de acciones de la sociedad Acerías Paz del Río, banco BBVA, entre otros, por la sucesión de sus padres.

5.2. Al descorrer el traslado, el apoderado del extremo demandante indicó que el amparo fue debidamente concedido, en razón a que “*ninguno ha recibido suma alguna por el paso de sus remanentes como socios del Frigorífico*”, por ende, carecen de los recursos económicos para atender los gastos judiciales que se lleguen a presentar. Agregó que se encuentran embargos vigentes en contra de los socios demandantes, no sólo sobre los derechos que tienen en el Frigorífico, sino sobre cuotas partes de los inmuebles de su propiedad y derechos fiduciarios. De igual manera, aportó certificación de contador público que demuestra la imposibilidad de asumir gastos por parte de la sociedad Laurel Ltda.

5.3. En tal sentido, el juzgado de conocimiento, mediante auto de 5 de abril de 2022 requirió a los amparados para que, bajo la gravedad de juramento, manifiesten si están obligados a declarar renta y en caso afirmativo, suministrar copia de las 5 últimas declaraciones, informen si son propietarios de vehículos, aeronaves y bienes sujetos a registro, y si tienen participaciones accionarias en cualquier sociedad de carácter mercantil, diferentes a las involucradas en este asunto. Así mismo, ordenó oficiar a la Cifin y Asobancaria para que informen si “*los gestores son titulares de productos financieros, así como la clase o tipo de estos*”.

En atención de lo anterior, la apoderada judicial de los demandantes Emilia, Laura y Cristian Pérez Uribe informó sobre los bienes que posee cada uno de ellos, sujetos a registro y participaciones accionarias en Avianca, Corficolombiana, Acerías Paz del Río y Banco BBVA, y manifestó que, en efecto, están obligados a declarar renta, para lo cual allegó las correspondientes a los años 2016 a 2020.

5.4. Para resolver, es perentorio señalar que conforme al artículo 151 del Código General del Proceso, se concederá amparo de pobreza a quien *“no se halle en capacidad de atender los gastos del proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y de las personas a quienes por ley debe alimentos”*, y que para acceder a ello, será suficiente afirmar bajo juramento que se encuentra en las anteriores condiciones, es decir, *“es provisorio y tiene carácter instrumental pues no constituye por sí un derecho, sino un medio para el cabal ejercicio de los que se ventilan en un proceso”*⁶.

Sobre la figura, la Corte Constitucional ha dicho que:

*“La persona a quien se le ha concedido el amparo de pobreza no solo se le garantizará su derecho al acceso a la administración de justicia por medio de la designación de un abogado de oficio, sino que además no estará obligado a incurrir en los costos asociados al proceso previstos en el ordenamiento jurídico, lo cual es una protección adicional que obedece a la obligación social y estatal de solidaridad con las personas que se encuentran en situaciones de necesidad, como es el caso de aquellos con dificultades económicas graves que pueden poner en peligro su propia subsistencia y la de las personas a su cargo.”*⁷ (se subraya)

De igual manera, el legislador también previó en el artículo 158 *ibidem* que, en cualquier estado del proceso, si se prueba que cesaron los motivos para conceder el amparo de pobreza, a solicitud de parte, el juez lo declarara terminado siempre y cuando se aporten pruebas, por cuanto si bien la figura se fundamenta en los principios de gratuidad de la justicia y la igualdad de las partes para acudir al proceso, el primero no es absoluto.

Siendo ello así, basta afirmar que conforme lo señaló el extremo demandado, e incluso, los apoderados de los demandantes, resulta evidente que los amparados sí cuentan con recursos que les permite atender los gastos del proceso sin el menoscabo de su propia subsistencia o de quienes

⁶ MORALES MOLINA Hernando. *Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Pág.443*

⁷ Corte Constitucional. *Sentencia C-668 de 2016*

les deban alimentos, en razón a que además que declaran renta, tienen bienes sujetos a registro, así como participaciones accionarias en diferentes sociedades mercantiles, tal como se advierte de los certificados de tradición y libertad y del propio dicho de sus abogados.

Ahora, el hecho que ninguno de los convocantes haya recibido emolumento alguno por el pago de remanentes como socios del Frigorífico San Martín, o que sus propiedades, cuentas y participaciones se hallen embargados en varios procesos judiciales, tal circunstancia no significa que se encuentren inmersos en una situación de pobreza, donde carezcan de los medios para atender los gastos de un litigio que ellos mismos promovieron y que pongan en riesgo, se itera, su propia subsistencia o la de quienes les deban alimentos.

5.5. En esas condiciones, no hay razón para mantener el amparo de pobreza que se concedió a los demandantes en auto de 14 de diciembre de 2021, por tanto, se declarará terminado.

6. De conformidad con lo decantado en precedencia, se impone adicionar la sentencia apelada, en el sentido de revocar el numeral 3°, para condenar en costas a la parte demandante, de conformidad con lo que dispone el numeral primero del artículo 365 del Código General del Proceso.

Los demás numerales de la sentencia apelada se confirmarán con la consecuente condena en costas en esta instancia a cargo del extremo demandante, para ello se fija como agencias en derecho la suma equivalente a dos (2) S.M.M.L.V., conforme lo establecido en el inciso final del numeral 1° del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la terminación del amparo de pobreza concedido al extremo demandante mediante auto de 14 de diciembre de 2021, dentro de este asunto, por las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral 3° de la sentencia de la sentencia que profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá el 19 de agosto de 2022.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se adiciona la sentencia de primera instancia, en el sentido de condenar en costas de la primera instancia a la parte demandante y a favor de la parte demandada. Por el juez de conocimiento tásense.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la referida sentencia.

QUINTO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandante, para lo cual se fija la suma equivalente a dos (2) S.M.M.L.V., conforme lo establecido en el inciso final del numeral 1° del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016. El Juzgado de primer grado proceda a su liquidación de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFIQUESE

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

(con impedimento aceptado)

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

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

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: **56e6b388c96fdf760b48955569e5d83d175a99762128bb3867b0d75c35df295f**

Documento generado en 25/05/2023 10:03:10 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veinticinco de mayo de dos mil dieciocho.

Proceso:	Verbal
Demandante:	Gabriel Ladino Acosta
Demandado:	Emermédica SA Servicios de Ambulancia Prepagado
Radicación:	110013103002201300767 01
Procedencia:	Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá
AI-082/23	

Se decide el recurso de “reposición en subsidio queja”
formulado por la parte demandante contra el auto de 24 de
marzo de 2023 que declaró desierto el recurso de apelación.

1

Antecedentes

1. En auto del 6 de marzo de 2023 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emitida el 29 de abril de 2022 por el Juzgado 47 Civil del Circuito; allí mismo se confirió al apelante la oportunidad para presentar la sustentación de su recurso, advirtiéndosele: “... al recurrente que en el plazo legal concedido y ante esta Sede **DEBERÁ SUSTENTAR EL RECURSO**, so pena de declararlo desierto (artículos 322 de la ley 1564 de 2012 y 14 del Decreto 806 de 2020, hoy artículo 12 de la Ley 2213 de 2022). (...)”

2. Esa providencia fue notificada mediante estado electrónico E-40 del día 7 de ese mismo mes y año, en el micrositio de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá en la página web de la Rama Judicial, allí mismo se publicó la decisión. Todo ello, conforme al uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones ordenado en el artículo 14 del Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura y la ley 2213 de 2022.

Contra esa determinación no se interpuso recurso alguno; y como lo informó el secretario el término legal venció en silencio.

3. En auto del 24 de marzo de 2023, se declaró desierto el recurso de apelación, dada la ausencia de sustentación, el cual fue notificado en estado electrónico E-053 del 27 del mismo mes y año.

4. Contra esa determinación el demandado solicita su revocatoria y, en consecuencia, se tramite la alzada formulada, fundado su disenso en: i) que el juzgado de primera instancia tardó más de 9 meses en remitir el expediente al Tribunal, en donde luego de su radicación “pasados tan solo tres días hábiles sin que el suscrito conociera ente [sic] cual despacho correspondió por reparto la actuación, ni el número de radicación del proceso, el Tribunal admitió en efecto suspensivo el recurso de apelación” y corrió traslado para sustentar; ii). Que la sustentación ya se había surtido ante el “fallador de primera instancia, indicando los motivos de inconformidad frente al fallo”, por lo que dicha carga si se cumplió y “Verificadas las normas invocadas por el despacho para declarar desierto el recurso, en ninguna parte se exige repetir o duplicar los reparos o motivos de inconformidad frente al fallo”; iii) memoró la sentencia STC3508-2022 emitida por la Corte Suprema de Justicia.

2

Consideraciones

1. Como ya se hizo remembranza en el capítulo que antecede, en el auto que admitió el recurso de apelación contra la sentencia expedida en primera instancia, clara y expresamente se concedió al apelante oportunidad para que presentara ante este Tribunal la sustentación de la alzada, y se le advirtió de las consecuencias que su omisión acarrearía.

1.1. Ahora bien, importante es destacar que el suministro de información a los usuarios de la justicia se ha realizado oportunamente a través del canal virtual habitual de consulta de procesos; como se ha hecho desde que se recibió el trámite en esta Colegiatura, todas las actuaciones se han registrado en el sistema de información de los despachos judiciales (Siglo XXI), como se puede observar en los registros que allí se conservan, simplemente accediendo a la página web de la

Rama Judicial se puede consultar el proceso y en el micrositio de esta Sala acceder, entre otros, a los estados electrónicos, junto con los cuales se publican las providencias notificadas.

Por ello es claro que, si se hubiera hecho un seguimiento diligente del trámite judicial, se habría observado que se profirió el auto que confirió el plazo legal para sustentar el recurso de alzada, pues este se notificó en legal forma, se comunicó por los canales habituales y con la publicidad requerida.

En contradictorio alegato el reposicionista se queja de la tardanza del *a quo* en enviar el plenario a esta Colegiatura, pero se duele de que una vez radicado en esta Sede, de manera celere se resolvió admitirlo y conferir traslado para sustentar, sin darle tiempo de conocer su ubicación y radicación.

Al respecto, no puede acusarse de excesiva celeridad el simple hecho de resolver dentro de los términos legales perentorios e improrrogables; sin que ello pueda considerarse una afrenta a sus derechos, cuando por el contrario es garantía de los mismos.

Tampoco es de recibo el argumento de que desconocía el número de radicación, pues éste es “único” para cada proceso compuesto por 23 dígitos que se asignan desde la presentación de la demanda, variando sólo los dos dígitos finales que corresponden al consecutivo de las veces en que es remitido al Superior, y siendo la primera vez que era enviado pues lógicamente era “01”¹, de allí que ningún misterio era hacerle el seguimiento. Por lo demás, la ubicación del expediente no era otra que la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, a la que el litigante asegura requirió varias veces fuera remitido por el *a quo*, sin que importáse el nombre del Magistrado al que se le asignara el conocimiento en segunda instancia, pues todos los escritos deben radicarse a través de la Secretaría de la Sala.

Por último, tan se enteró el recurrente de la expedición del auto de 6 de marzo de 2023 y de su deber de sustentar la apelación que radicó un escrito con el que buscaba cumplir tal carga, pero lo hizo tardíamente el 22 de marzo cuando ya el plazo legal había fenecido.

¹ Acuerdo 201 de 1997 del Consejo Superior de la Judicatura
110013103002201300767 01

3. Dispone el inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 de la ley 1564 de 2012 que, al momento de la interposición del recurso de apelación sea en audiencia o de forma escrita la decisión, el apelante “...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”; añadiendo: “Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad.”, y advirtiendo: “El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado”.

El legislador de esa forma modificó el trámite del recurso de apelación para establecer dos escenarios claramente diferenciados: (i) uno en primera instancia, ante quien se formula el recurso y se plantean los reparos concretos motivo de disenso; y, (ii) ante el juez de segunda instancia, ante el cual se sustenta el recurso, esto es, se desarrollan las razones de la inconformidad propuesta; de no cumplir cabalmente con alguna de esas cargas, se impone declarar desierto del recurso. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia sostuvo que el apelante. “[n]o sólo debe aducir de manera breve sus reparos concretos respecto de esa decisión, sino **acudir ante el superior para sustentar allí ese remedio**, apoyado, justamente, en esos cuestionamientos puntuales”².

4

De la misma manera, en otro pronunciamiento indicó:

“Aceptar entonces que los reparos concretos aducidos ante el a quo al formularse la alzada contra una sentencia son suficientes y que puede soslayarse la sustentación oral frente al superior, impuesta en el canon 322 del Código General del Proceso, contradice los postulados en mención y, de contera, el principio democrático representativo, según el cual, es el Congreso de la República, revestido de una amplia potestad legislativa, el competente para regular los decursos judiciales (art. 150, C.P.)”³

La misma Corporación precisó que:

“... la apelación de sentencias supone, en resumen, dos actuaciones del recurrente: (...) La interposición de la

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC8909-2017 de 21 de junio de 2017, Exp. 110013103 017 2020 00356 01.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC10150-2020 del 19 de noviembre de 2020.

110013103002201300767 01

impugnación ante el a quo, con expresa y concreta indicación de los ‘reparos concretos’ que se formulen al fallo cuestionado (...) **Y la sustentación, que debe guardar estricta armonía con los referidos reproches específicos indicados al interponerse el recurso y que, necesariamente, debe realizar ante el superior ...**”.

Luego, agregó que “la insatisfacción de esas exigencias trae como consecuencia la deserción del recurso, determinación que adoptará el a quo, si se deriva del incumplimiento de la primera o, el ad quem, si de la segunda”, pues “... tales requisitos no pueden confundirse, y por lo mismo, mal puede admitirse que uno suple al otro, o más específicamente, que el acatamiento del primero exime al recurrente del deber de atender el segundo, o en el supuesto de darse el caso, que el último comporte el inicial”⁴ (Se destaca).

Ahora bien, dichas cargas no fueron modificadas ni eliminadas por el Decreto 806 de 2020 y, por el contrario, fueron reiteradas en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, al ratificar el deber de sustentar la apelación ante el *ad quem*:

“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” (Destacado a propósito).

5

Coruscante es que tal disposición no eximió al apelante de la carga de sustentar la apelación ante el juzgador de segundo grado y, tampoco eliminó la consecuencia sancionatoria que su omisión conlleva.

De manera tal, que con la entrada en vigencia del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-420 de 2020, y cuya aplicación tiene lugar para los recursos de apelación interpuestos a partir del 4 de junio de ese año, dicha carga de sustentación “se realiza ante el superior”, pero ya no en audiencia, sino por escrito, señalando la norma hitos temporales para hacerlo oportunamente: a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente Álvaro Fernando García Restrepo, SC3148 del 28 de julio de 2021, radicado 05360-31-10-002-2014-00403-02. 110013103002201300767 01

niega la solicitud de pruebas y, hasta dentro de los cinco (5) días siguientes a la firmeza de aquellos.

Carga del apelante que, como ya se dijo, fue ratificada en la ley 2213 de 2022⁵ al adoptar como legislación permanente las normas del Decreto Ley 806 de 2020, e implementar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales para agilizar el trámite de los procesos judiciales.

Por lo demás, no resulta superfluo mencionar que la providencia de tutela STC2691-2023, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, así como otras tantas que ha expedido en el mismo sentido, no han sido adoptadas en forma unánime, en la citada, como en otras cuentan con salvamentos de voto de los magistrados Luis Armando Tolosa Villabona e Hilda González Neira; recientemente también la doctora Martha Patricia Guzmán Álvarez se ha unido a las voces disidentes.

Importante es anotar que la sentencia referida fue revocada por la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación, en sentencia de 30 de junio siguiente (STL8304, rad. 93787), en el que el *ad quem* constitucional consideró que la autoridad accionada, contrario a lo que estimó su homóloga Civil, “no incurrió en una vía de hecho que conlleve el desconocimiento de los derechos alegados por la accionante..., dado que su decisión es producto de una interpretación jurídica respetable, con apego a las normas y la jurisprudencia que gobiernan el asunto sometido a su consideración, sin que se avizore una actuación irregular por parte de dicho juzgador y resulta improcedente fundamentar la solicitud de amparo en discrepancias de criterio frente a interpretaciones normativas o valoraciones probatorias...”.

6

⁵ ARTÍCULO 12. APELACIÓN DE SENTENCIAS EN MATERIA CIVIL Y FAMILIA. El recurso de apelación contra

sentencia en los procesos civiles y de familia. se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que Admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes. 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. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso

Y es que en vigencia del Decreto 806 de 2020 la Corte había insistido en que es necesario que el apelante sustente oportunamente el recurso de apelación ante el fallador de segundo grado: “(...) el apelante, posterior a la admisión del remedio vertical, igualmente, debe sustentar ante el fallador de segundo grado, ya sea en audiencia, conforme a lo dictado por el Código General del Proceso, o por escrito, como lo regló el Decreto 806 de 2020, los fundamentos por los que considera procedente la apelación, y no en instancias previas o en otros momentos procesales”⁶.

Dicha posición también fue acogida por la Corte Constitucional en sentencias SU-418 de 2019 y la reciente T-021 de 2022, en las que señaló que el recurrente tiene la obligación de sustentar el recurso de alzada en la audiencia de sustentación y fallo, y que la consecuencia de la inasistencia a dicha diligencia es la declaratoria de desierto de ese medio de impugnación vertical. En adición, la Corte Suprema de Justicia también ha señalado que es necesario que la sustentación de la alzada se realice ante el *ad quem* (sentencia STC1738-2021⁷ y STL11496-2021⁸, por lo cual se revocó el fallo STC9204-2021 de la Homóloga Civil).

5. En el caso objeto de examen, la parte demandante apeló la sentencia de primer grado y, ante el *a quo* expresó sus reparos como lo ordena el citado artículo 322 de la Ley 1564 de 2012, los que, por más extensos que fuesen, constituyen simplemente la satisfacción del requisito de exponer los reparos concretos ante el juez de primera instancia y no de explicar sus razonamientos como sustentación, pues esta última debe hacerse ante el Superior, tal como ya *ut supra* se explicó.

Si bien es cierto que, en la sentencia referida por el recurrente, la STC3508-2022, se concedió la acción de tutela impetrada, no es menos cierto que no fue una decisión unánime, además, en decisión más reciente STC2691-2023

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC1738-2021 del 25 de febrero de 2021. Exp.: 11001310301720200035601.

⁷ En ese fallo la Sala de Casación Civil expuso que “reiteradamente ha precisado esta Corporación que el apelante, posterior a la admisión del remedio vertical, igualmente, debe sustentar ante el fallador de segundo grado, ya sea en audiencia, conforme a lo dictado por el Código General del Proceso, o por escrito, como lo regló el Decreto 806 de 2020, los fundamentos por los que considera procedente la apelación, y no en instancias previas o en otros momentos procesales”.

⁸ En esa providencia la Sala de Casación Laboral citó la sentencia STL7317-2021 con el fin de puntualizar que “(...) debe indicarse que esta Sala al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso, considera que en efecto la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se hubieren presentado en la audiencia y la sustentación se haya hecho por escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada”.

se unió a los salvamentos de voto la Magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez.

La diversidad de criterios, no hace más que refrendar la razonabilidad de la determinación y la sindéresis de la interpretación normativa desarrollada cual lo indica el artículo 228 de la Constitución Nacional.

6. En ese orden de ideas, dada la posición silente que asumió el recurrente en esta Sede dentro de la oportunidad legal conferida expresamente para que sustentara el recurso y advertido del efecto que conllevaba, se imponía aplicar la consecuencia procesal, esto es, declarar desierto el recurso de apelación.

7. En tal virtud, no hay mérito a revocar el auto que declaró desierto el recurso de apelación.

Decisión:

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

8

1. Mantener incólume la decisión tomada el 24 de marzo de 2023.

2. Agotada la competencia de esta Colegiatura, retorne el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada.

Firmado Por:
Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil

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

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

Código de verificación: **e0dd55289ce10fa96eff87d7c062b52b93ced03bbe56a81c3a92ca7b16889687**

Documento generado en 25/05/2023 07:29:01 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Asunto. Proceso Verbal (Impugnación de Actas) de Rodolfo Antonio Gómez Gómez, Jorge Alejandro Mejía García, Cosenza Holding S.A. y Robinson Valencia Díaz contra Compañía de Ingeniería y Montajes Especializados (Comingel) S.A.

Rad. 02 2020 00051 02

En cumplimiento a la orden emitida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante fallo de tutela No. 000 2023 01759 00 de 17 de mayo de 2023, se decide el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra el auto que profirió la Superintendencia de Sociedades el 5 de octubre de 2022.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Los citados demandantes promovieron este asunto con el fin de que se declarara la nulidad absoluta de: **i)** de la acta de asamblea de Accionistas No. 01-2019 de 01 de abril de 2019 correspondiente a una reunión por derecho propio, inscrita en el registro mercantil por parte de la Cámara de Comercio de Barranquilla por medio de los actos administrativos No. 367.171 y 367.173; **ii)** de la acta de asamblea de accionistas No. 01-2019 de 01 de abril de 2019 elevada a Escritura Pública el 22 de julio de 2019 ante la Cámara de Comercio de Barranquilla; y **iii)** de la acta de junta directiva de 12 de julio de 2019, radicada en la Cámara de Comercio de Barranquilla el 25 de julio de 2019.

2. Al notificarse la demandada promovió, entre otras, la excepción previa de “*cláusula compromisoria*” y, en consecuencia, pidió que se decrete la terminación del proceso, en razón a que con la demandante se pactó tal mecanismo de solución alternativa de conflictos en el artículo 86 de los estatutos sociales; y que, como el artículo 194 del Código de Comercio está derogado, no es perentorio que el asunto se tramite ante los jueces; excepción que acogió la Superintendencia de Sociedades en el auto apelado, razón por la que decretó la terminación del proceso.

3. Inconforme, el extremo demandante interpuso recurso de apelación y para ello indicó que el pacto arbitral referido no es aplicable a este proceso, por cuanto los accionistas no reformaron los Estatutos sociales ni tampoco incluyeron en la cláusula compromisoria “*la impugnación de actas de asamblea*”, habida cuenta que se acordó en vigencia del artículo 194 del Código de Comercio y, además, que la Ley 1563 de 2012 no tiene efectos retroactivos.

Las anteriores argumentaciones y otras fueron acogidas por este Despacho en auto de 4 de marzo de 2023, donde se revocó la providencia apelada y se dispuso que el funcionario de instancia prosiguiera la actuación, en síntesis, “*porque los asuntos como los de la referencia y en los cuales se pactó cláusula compromisoria, sólo será aplicable tal pacto si la misma se celebró después de la entrada en vigencia de la Ley 1563 de 2012, atendiendo además las reglas que en materia derogatoria consagra el artículo 71 del Código Civil.*”

4. En virtud de la acción de tutela que promovió la parte demandada, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia dejó sin efecto el citado auto y dispuso se resolviera nuevamente el recurso, “*teniendo en cuenta las reflexiones aquí vertidas*”, las que, en síntesis, son:

“Al contrastar tales raciocinios con el criterio que impera en esta Corte frente a dicha temática, pronto se divisa la incursión de la Magistratura recriminada en el defecto denunciado por la impulsora (desconocimiento del precedente), puesto que no siguió la regla hermenéutica patrocinada y consolidada en los fallos **STC2685-2019 (5 mar.)**, **STC6230-2020 (27 ag.)**, **STC7425-2020 (16 sep.)**, **STC9526-2020 (4 nov.)** y **STC11746-2020 (12 dic.)**, según Radicación n° **11001-02-03-000-2023-01759-00 6** la cual «no hay lugar a entender que el contenido del artículo 194 del Código Comercio, pese a que fue derogado expresamente por el canon 118 de la Ley 1563 de 2012, pueda aplicarse al caso concreto por haber estado vigente para cuando se incorporó la cláusula compromisoria en los estatutos de la sociedad, pues dicha norma es de carácter procesal por ser el indicador de la competencia del asunto, de ahí que esté en las exclusiones del artículo 38 de la Ley 153 de 1887».

De cuyos precedentes que allí citó se extracta que: “ (...) si bien la cláusula compromisoria se adoptó en los estatutos de la sociedad en vigencia del artículo 194 del Código de Comercio, este último es una norma procesal y, por tanto, no resulta aplicable al pacto arbitral a voces del canon 38 de la Ley 153 de 1887, pues dicha normatividad, además de haber sido derogada, se trata de una prescripción adjetiva, sujeta al principio de vigencia inmediata de la ley. El linaje procesal del artículo 194 del Código de Comercio refulge de su literalidad, pues esta norma se limita a gobernar la autoridad competente para conocer de los juicios sobre impugnación de actos de asambleas o juntas de accionistas, así como el procedimiento por el cual deben surtirse este tipo de reclamaciones; sin duda, la distribución de la jurisdicción en concreto frente a las autoridades jurisdiccionales, así como la ritualidad de los litigios, son materias que atañen al aspecto adjetivo, con independencia de que se encuentren ubicados en codificaciones sustanciales.”

Y Agregó que:

«Ahora bien, es cierto que este canon prohibía la inclusión de estas controversias dentro de un pacto arbitral; pero esta restricción carece de

la condición de sustancialidad que le atribuyó el Tribunal criticado, pues simplemente está gobernando la autoridad que puede conocer de los litigios mencionados. Mal podría interpretarse la restricción contenida en el derogado artículo 194 del estatuto mercantil, como una norma de carácter sustancial que pueda entenderse incorporada al pacto arbitral por haber estado vigente al momento de la suscripción de tal acuerdo, pues la misma gobierna la competencia para dirimir los conflictos originados en las impugnaciones de decisiones sociales a través de la jurisdicción ordinaria o arbitral, aspecto netamente procesal. Es cierto que el pacto arbitral, por su fuente, tiene un contenido contractual, incorporándose a éste, entonces, las prescripciones sustanciales vigentes al momento de su perfeccionamiento; de allí que las reglas que gobiernan lo relativo a los requisitos, derechos y obligaciones de los sujetos negociales, son las que se entienden integradas al vínculo jurídico negocial, regla diametralmente opuesta en las materias procesales. Esto debido a que, según el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, “Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir...”».

5. Siendo el precedente de tutela el que regula la precisa materia comercial respecto de la vigencia del artículo 194 del Código de Comercio, conforme se deriva de la sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que ordenó resolver de nuevo este asunto, pronto se advierte que el proveído apelado de debe confirmar puesto que de allí se extracta: que el citado artículo fue derogado expresamente por el canon 118 de la Ley 1563 de 2012; que se trata de una norma procesal, según refulge de su literalidad, que por ello no resulta aplicable al pacto arbitral, según el 38 de la Ley 153 de 1887; y que al tenor del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, “Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir...”».

6. En esas condiciones, el artículo 86 de los estatutos de la sociedad demandada, adoptados mediante la escritura N°1050 de 2006,

protocolizada en la Notaría 8ª de Barranquilla, e inscritos en el registro mercantil de la citada compañía, donde se pactó que: *“DIFERENCIAS: Toda diferencia o controversia relativa a este contrato y a su ejecución y liquidación se resolverá por un Tribunal de Arbitramento designado por la Cámara de Comercio de Barranquilla mediante sorteo entre los árbitros inscritos en listas que llevan dicha cámara.(...), pese a que el instrumento público que la contiene se celebró en el año de 2006, calenda en la que se hallaba vigente el artículo 194 del Código de Comercio, a cuyo tenor: “Las acciones de impugnación previstas en este Capítulo se intentarán ante los jueces, aunque se haya pactado cláusula compromisoria, y se tramitarán como se dispone en este mismo Código y, en su defecto, en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil...”*, por las razones anotadas tiene pleno vigor, por ello la procedencia de la excepción previa en estudio no se ve menguada toda vez que, según la jurisprudencia sobre la materia, nada truncaba que las pretensiones que aquí formuló la parte actora fueran ventiladas ante un tribunal de arbitramento como así se convino en los estatutos de la sociedad, por los motivos que se recapitularon.

7. Por consiguiente, se deberá confirmar el auto impugnado por las razones ya expuestas, por tanto, se

RESUELVE:

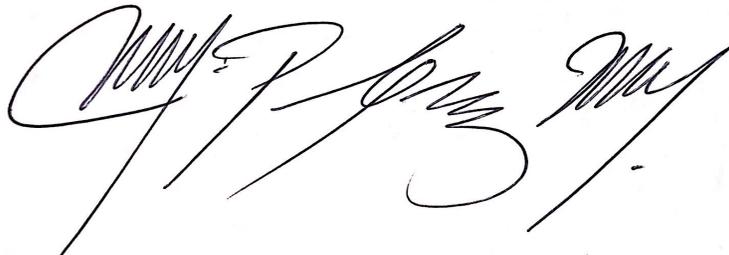
PRIMERO. CONFIRMAR el auto que profirió el profirió la Superintendencia de Sociedades el 5 de octubre de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Por Secretaría, remítase la presente decisión a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, con el propósito de que se tenga por cumplido el fallo de tutela No. 000 2023 01759 00 de 17 de mayo de 2023.

TERCERO. Sin condena en costas, ante la prosperidad del recurso.

CUARTO. DEVOLVER las diligencias al Despacho de origen.

Notifíquese y Cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'MP Cruz Miranda', written in a cursive style.

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA*

Magistrada

*ante el no funcionamiento del aplicativo de la firma electrónica se
firma de manera manual.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

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

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013199002 2021 00281 01
Procedencia: Superintendencia de Sociedades– Dirección
Jurisdicción Societaria III.
Demandante: María Betancourt de Porras
Demandados: María Fernanda Porras Betancourt y otra
Proceso: Verbal
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 11 y 18 de mayo de 2023. Actas 17 y 18.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 31 de enero de 2023, proferida por la Superintendencia de Sociedades – Dirección de Jurisdicción Societaria III dentro del proceso **VERBAL** promovido por **MARÍA BETANCOURT DE PORRAS** contra **MARÍA FERNANDA PORRAS BETANCOURT** y **PUME PRODUCCIONES LTDA. EN LIQUIDACIÓN**.

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda.

María Betancourt de Porras, a través de apoderado judicial, formuló demanda contra María Fernanda Porras Betancourt y Pume Producciones Ltda. en liquidación, para que previos los trámites pertinentes, se hagan los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar:

3.1.1.1 Que la convocada violó el régimen de conflicto de intereses consagrado en el numeral 7°, artículo 23 de la Ley 222 de 1995, por haberse apropiado y/o sustraído un bien, en su calidad de socia, de la compañía Pume Producciones Ltda., sin contar con la autorización del órgano social, formalidad exigida por la ley.

3.1.1.2. La nulidad absoluta de la compraventa protocolizada en la escritura pública número 813 del 27 de agosto de 2013, suscrita en la Notaría Primera de Chía - Cundinamarca.

3.1.2. Cancelar la anotación de aquel negocio en el folio de matrícula inmobiliaria 50N-205600805.

3.1.3. Inhabilitarla para ejercer el comercio, conforme a lo regulado en el artículo 5° del Decreto 1925 de 2009.

3.1.4. Condenarla, en consecuencia, a pagar los perjuicios irrogados con el aludido proceder y asumir las costas procesales¹.

¹ Folios 4 y 5 del archivo Anexo AAB, ubicado en la carpeta 2021-01-479644, a su vez en la carpeta 02Anexos Demanda2021-01-479644, y folios 1 y 2 del archivo Anexo-AAA, ubicado en la carpeta 2021-01-523252, y en la carpeta 08Anexos Subsanación2021-01-523252, ambas contenidas en la carpeta Cuaderno Principal, que se encuentra en la carpeta SuperintendenciaDeSociedades.

3.2. Los Hechos

Como fundamento de sus pretensiones, en síntesis, adujo:

María Fernanda Porrás Betancourt y su señora madre María Betancourt de Porrás, cada una es titular de un 50% de las cuotas sociales de la sociedad Pume Producciones Ltda., inscrita en la Cámara de Comercio el 13 de marzo de 2009.

Mediante el instrumento público relacionado en las peticiones, la señora Porrás Betancourt compró el inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria 50N-20560085, único bien que integra los activos de la memorada empresa, valorado para el 2013, aproximadamente en 1.200.000.000.oo.

Consiguió que su progenitora, adulta mayor, en calidad de representante legal de la referida compañía, suscribiera el contrato de compraventa sobre el memorado predio, sin pagar los \$538.000.000.oo, precio consignado en la escritura que protocolizó dicho vínculo.

Tal valor nunca ingresó a la contabilidad de la empresa, lo cual afectó su patrimonio y el de la otra asociada. A causa de su impago la convención celebrada puede resolverse. Además, es nula por objeto ilícito, por cuanto se materializó sin cumplir lo exigido por la ley, contempla una falsedad, porque nunca se solucionó la suma, que allí se dijo cancelada.

Pese a que la enajenación la suscribió Betancourt de Porrás, María Fernanda Porrás es quien en realidad ejerce el control y manejo, manipuló a su madre para que efectuara la transferencia y desde el 25 de julio de 2014, cuando empezó a fungir como representante legal principal, ocultó los estados financieros, sin gestionar la satisfacción

del costo de la heredad vendida, negociación que ocasionó una pérdida de \$800.000.000.00.

Como si fuera poco no permitió el derecho de inspección, ni renovó la matrícula mercantil, consecuencia de lo cual, la sociedad entró en estado de disolución y liquidación, a partir del 4 de marzo de 2019.

El 5 de abril de 2021, ante la ausencia de convocatoria para llevar a cabo junta de socios, se realizó reunión por derecho propio, en la cual se votó por el inicio de la acción social de responsabilidad contra María Fernanda Porras, por no atender sus deberes como administradora.

Sin embargo, estos últimos hechos solo se alegan para manifestar la falta de gestión y diligencia, pues se fundamenta en el conflicto de intereses generado a causa de la consumación del traspaso censurado².

3.3. Trámite Procesal.

El Despacho de conocimiento, previa subsanación³, mediante auto calendado 14 de septiembre de 2021 admitió la demanda y ordenó su traslado al extremo pasivo⁴.

Enteradas las intimadas del anterior proveído, por medio de apoderado, se pronunciaron sobre los supuestos fácticos, con oposición a las pretensiones. Formularon las excepciones de:

² Folios 2 al 4 del archivo Anexo AAB, ubicado en la carpeta 2021-01-479644, a su vez en la carpeta 02Anexos Demanda2021-01-479644, y folio 1 del archivo Anexo-AAA, ubicado en la carpeta 2021-01-523252, ubicado a su vez en la carpeta 08Anexos Subsanción2021-01-523252, ambas contenidas en la carpeta CuadernoPrincipal, que se encuentra en la carpeta SuperintendenciaDeSociedades.

³ Archivo Anexo-AAA, ubicado en la carpeta 2021-01-523252, ubicado a su vez en la carpeta 08Anexos Subsanción2021-01-523252, ambas contenidas en la carpeta CuadernoPrincipal, que se encuentra en la carpeta SuperintendenciaDeSociedades.

⁴ Archivo 09AutoAdmisorio2021-01-557565, ubicado la carpeta CuadernoPrincipal, que se encuentra, a su vez en la carpeta SuperintendenciaDeSociedades

“...CONFIGURACIÓN DE LA EXCEPCIÓN CONTEMPLADA EN EL NUMERAL 7 DEL ARTÍCULO 23 DE LA Ley 222 de 1995...”, “...FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA...”, “...LA COMPRAVENTA REALIZADA POR FONTANAR DEL RIO S.A. A FAVOR DE PUME LTDA, es simulada relativamente, ya que el verdadero comprador es la señora MARÍA FERNANDA PORRAS BETANCOURT ...”, “... TEMERIDAD Y MALA FE...” y “...VIOLENCIA INTRAFAMILIAR CONTRA LA SEÑORA MARÍA BETANCOURT DE PORRAS...”. Además, objetaron el juramento estimatorio⁵.

Descorrido el traslado⁶, se agotaron las etapas establecidas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso⁷. La Directora de Jurisdicción Societaria III dictó sentencia que desestimó las pretensiones, se abstuvo de proferir la sanción contemplada en el artículo 206 del Código General de Proceso y condenó en costas a la parte actora.

Contra la determinación, la demandante formuló recurso de apelación, concedido en el acto⁸.

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Funcionaria tras historiar las actuaciones, precisó los hechos fundantes de la demanda y la defensa, así como que no tomaría en cuenta el testimonio de Sonia Elizabeth Porras Betancourt, con tacha de sospecha, debido a que incurrió en algunas contradicciones entre la versión rendida extra-juicio y la recaudada en el decurso procesal.

⁵ Folios 1 al 12 del archivo Anexo-AAB, a su vez en el archivo 23AnexosContestaciónDemanda2022-01-123922, ubicado la carpeta CuadernoPrincipal, que se encuentra, a su vez en la carpeta SuperintendenciaDeSociedades

⁶ Archivo 28AnexosDescorreExcepcionesPrevias2022-01-157184.

⁷ Archivos 38ActaAudiencia2022-01-515408 y 57ActaAudiencia2023-01-046675.

⁸ Archivo 58Sentencia2023-01-046697.

Destacó que María Betancourt de Porras se encuentra legitimada para iniciar la presente acción, por cuanto si bien fueron enajenados sus gananciales a favor de María Fernanda Porras Betancourt, los mismos no recaían sobre bienes propios, sino respecto de los que pertenecían a la sucesión ilíquida de su esposo Alejandrino Porras Socha.

Esbozó que, para el 27 de agosto de 2013, cuando perfeccionó el contrato de compraventa del bien mencionado en las pretensiones, entre Pume Producciones Ltda. S.A., como vendedora, y María Fernanda Porras Betancourt, en calidad de compradora, ejercía el cargo de representante legal suplente de la compañía, pues tal condición de manera principal solo empezó a partir del 7 de julio de 2014.

Por ende, para la época en que se celebró el contrato, la suplente no se encontraba sujeta al régimen de deberes y responsabilidades, regulado en el Estatuto Mercantil y en el numeral 7º del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, el cual determina que la participación de los administradores por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas, constituye una violación al deber de lealtad.

Agregó que la señora Porras Betancourt en interrogatorio de parte aceptó que la memorada sociedad no celebró ningún acto diferente a la negociación del referido predio, que Alfredo González testificó que nunca ejerció administración, por demás para cuando se materializó la convención quien fungía como representante legal principal era la señora Betancourt de Porras.

Expuso que, tanto en la demanda, como en los alegatos de conclusión

presentados por la parte activante, dieron cuenta que María Fernanda Porras para la data en que se consumó la transferencia fungía como representante legal suplente de la memorada firma. Resalta que el contrato refrenda que no lo suscribió en tal carácter sino como persona natural.

Concluyó que a la suplente no le son exigibles los deberes de conducta establecidos en la ley mercantil. Por tanto, fracasan las pretensiones enfiladas a declarar su responsabilidad como administradora y la nulidad de la alianza contentiva de la transferencia.

En virtud de lo anterior es inviable inhabilitar a María Fernanda Porras Betancourt para ejercer el comercio, al amparo de lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto 1925 de 2009, dado que no se acreditó que hubiera violado el régimen de conflicto de intereses como administradora.

Finalmente, no impuso la sanción prevista en el canon 206 del Código General del Proceso, porque no encontró desproporción intencional en la tasación de los perjuicios reclamados, ni negligencia o temeridad en la labor probatoria relacionada con su estimación. Condenó en costas a la promotora⁹.

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. El apoderado de la actora solicitó revocar la sentencia de primer grado, con estribo en que se acreditó que la adquirente no pagó el precio a la sociedad enajenante, violó el régimen de conflicto de intereses por cuanto la junta de socios no autorizó dicha venta y María Fernanda Porras, como socia controlante, fue quien direccionó la creación de la compañía con el propósito fraudulento -simular el

⁹ Hora 3:22 a del archivo 59Audiencia2023-01-047421.

negocio-, conforme fue admitido en la contestación de los hechos 8, 9, 10, 13 y 16 de la demanda y aceptado en interrogatorio de parte, razón por la cual no pudo allegar la documentación requerida que desvirtuaba los hechos, configurándose así, un objeto ilícito en la negociación que se depreca invalidar.

Arguyó que como la norma no diferencia entre representantes legales principales o suplentes, los dos son coadministradores de la empresa, por ende, en este caso se presenta el conflicto de intereses alegado, máxime cuando María Fernanda Porras, en calidad de socia, controlaba el manejo de la persona jurídica, tomaba las decisiones, y asintió, en contra de los beneficios económicos de la empresa, en la venta efectuada por su progenitora en carácter de representante legal de dicha firma, quien no tenía injerencia en su administración.

La memorada enajenación que por no contar con la autorización de la junta de socios está viciada absolutamente por objeto ilícito, al contravenir las exigencias legales, a lo que se suma que la compradora no pagó el costo de la misma, consecuencia de lo cual no ingresaron al patrimonio de la sociedad los \$538.000.000.00 pactados como precio.

Porras Betancourt manifestó haber simulado el contrato social, para defraudar a su esposo, por lo que no podía figurar como representante legal, situación que de paso también constituye un engaño a la DIAN. Igualmente, la firma por todos los asociados de la escritura pública contentiva de la compraventa no supe el requisito legal.

La responsabilidad solidaria en que incurre el administrador junto con los asociados que consintieron expresamente el acto respecto del cual existe conflicto de intereses o competencia con los intereses de la compañía, así como que la nulidad absoluta puede solicitarla

cualquier persona que tenga interés legítimo o debe ser declarada de oficio por el juez, cuando sea manifiesta en el acto o contrato, por lo que así debe proceder la Colegiatura, conforme lo conceptuó la Superintendencia de Sociedades el 5 de junio de 2019.

Lo anterior, más aún cuando así solo la señora Porras Betancourt afirme que se trató de un contrato simulado, pues Pume Producciones Ltda. se creó para que apareciera como adquirente del inmueble que luego le devolvería a ella, -únicos dos actos ejecutados por la persona jurídica-; situación que, en todo caso, no la exoneraba de la carga de obtener la autorización exigida para realizar la transferencia¹⁰.

5.2. El abogado de los convocados no hizo uso del derecho de réplica¹¹.

6. CONSIDERACIONES

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

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados ante el *a-quo* y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe a determinar si está viciado de nulidad el contrato de compraventa protocolizada en la escritura pública número 813 del 27 de agosto de 2013, elevada en la Notaría Primera de Chía - Cundinamarca, porque no se solicitó autorización a la junta de socios para suscribirla. Dilucidar, si se presenta conflicto de interés, debido

¹⁰ Hora 3:49 a 3:54 del archivo 59Audiencia2023-01-047421 y archivos 08SustentaciónApelación y 09DaAlcanceSustentación.

¹¹ Archivo 10InformeEntrada20230327.

a que se hizo a favor de María Fernanda Porras Betancourt, quien era la otra socia controlante de la compañía, titular del 50% de las cuotas sociales y representante legal suplente de la sociedad vendedora Pume Producciones Ltda.

6.3. Con el fin de resolver el anterior cuestionamiento, viene bien recordar que el numeral 7°, artículo 23 de la Ley 222 de 1995¹² prohíbe a los administradores competir con la sociedad y/o realizar actos respecto de los cuales exista conflicto de interés, salvo autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas.

Concordante con la disposición, el 839 del Código de Comercio, dispone que “...[n]o podrá el representante hacer de contraparte del representado o contratar consigo mismo, en su propio nombre o como representante de un tercero, salvo expresa autorización del representado...”.

La doctrina ha predicado que el conflicto de intereses “...se produce cuando el administrador es titular de un interés propio o de un tercero, que está en contradicción con el interés social, de forma que la realización de interés del que es portador el administrador implique un perjuicio para el interés social...”¹³.

Sobre el tópico en reciente jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia precisó:

¹²La mencionada norma dispone que “...[l]os administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

1...

7. Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas.

En estos casos, el administrador suministrará al órgano social correspondiente toda la información que sea relevante para la toma de la decisión. De la respectiva determinación deberá excluirse el voto del administrador, si fuere socio. En todo caso, la autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas sólo podrá otorgarse cuando el acto no perjudique los intereses de la sociedad”.

¹³ Gil Echeverry, Jorge Hernán. La Especial Responsabilidad del Administrador Societario. Legis, 2015, Pág.258

“...[el] conflicto de intereses -explicó un connotado tratadista del derecho societario- afecta el poder de representación orgánica del administrador. Se presenta como “un impedimento para el desarrollo normal de la relación representativa. El que actúa en conflicto queda privado del ejercicio del poder representativo, por incompatibilidad con el fin por el que le ha sido conferido”.¹⁴

Lo anterior entraña un peligro o riesgo razonable de daño para la sociedad, el cual, explica el autor, “no se determina en relación con las consecuencias patrimoniales del acto por sí mismas, sino con referencia a la ilegitimidad del ejercicio del poder”.¹⁵

En tales eventos, la satisfacción del interés propio del administrador o de los terceros a quienes pretende beneficiar, se materializa “en sacrificio del interés social”¹⁶, de modo que no se garantiza la independencia o autonomía de cada uno de los procesos de formación y validación de las voluntades negociales concernidas.

En la estructura interna del conflicto de intereses, la doctrina especializada ha identificado algunos elementos principales, como:

- a) La existencia de una situación antagónica entre intereses diversos.*
- b) Un interés concreto y particular del asociado que puede ser propio o ajeno.*
- c) Un nexo causal entre el interés particular o extrasocietario del asociado y el perjuicio del interés societario.*

¹⁴ BRUNETTI, Antonio. Sociedades mercantiles. Tomo 2 - Sociedad Anónima. Serie Clásicos del derecho societario. San José: Editorial Jurídica Universitaria, 2002, p. 429.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ HALPERIN, Isaac. Sociedades anónimas. Buenos Aires: Depalma, 1988, p. 21.

- d) *El carácter patrimonial de ese interés.*
- e) *La irrelevancia de la intención del socio de causar perjuicio a la sociedad.*¹⁷

La colisión de intereses normalmente contrapuestos ocasiona que uno pretenda prevalecer sobre el otro, relación de contrapeso en el que la consecución de uno de ellos implica la afectación del otro¹⁸, de ahí que algunos autores consideren el riesgo real y actual de daño a la sociedad como un presupuesto definidor del conflicto, reclamando que este pueda detectarse a partir de datos objetivos al momento de estimarse la existencia del enfrentamiento del interés propio o ajeno que persigue el administrador y el del ente social.¹⁹ ...²⁰ .

Por su parte, el numeral 2º, artículo 2º del Decreto Reglamentario de la primera norma en comento –número 1925 de 2009-, subrogado por el precepto 2.2.2.3.2. del Decreto 1074 de 2015-, prevé que el administrador ordenará la convocatoria o convocará a la Asamblea General o Junta de Socios, señalando dentro del orden del día la solicitud de autorización para la actividad que le representa conflicto de interés o competencia con la sociedad, además, deberá suministrar la información relevante para la toma de la decisión, que podrá otorgarse cuando no se perjudiquen los intereses de la sociedad.

Así mismo, el artículo 5º del Decreto 1925 de 2009, subrogado por la regla 2.2.2.3.5. del Decreto 1074 de 2015 establece que son

¹⁷ ALBORCH BATALLER, Carmen. El derecho de voto del accionista. Madrid: Editorial Tecnos, pág. 262.

¹⁸ ALCALÁ DÍAZ, María Ángeles. El deber de fidelidad de los administradores – el conflicto de interés administrador -sociedad, en: ESTEBAN VELASCO, Gaudencio (Coord.). El gobierno de las sociedades cotizadas, Madrid, 1999, p. 447-492.

¹⁹ SÁNCHEZ RUIZ, Mercedes. Conflictos de intereses entre socios en sociedades de capital. Revista Derecho de Sociedades. Pamplona, Editorial Aranzadi, 2000, págs. 151-152.

²⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5509 de 15 de diciembre de 2021. Expediente 11001-31-99-002-2016-00315-01.

susceptibles de *“...declaratoria de nulidad absoluta de los actos ejecutados en contra de los deberes de los administradores consagrados en el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995... Salvo los derechos de terceros que hayan obrado de buena fe, declarada la nulidad, se restituirán las cosas a su estado anterior, lo que podría incluir, entre otros, el reintegro de las ganancias obtenidas con la realización de la conducta sancionada...”*.

Queda claro, entonces, de acuerdo con el anterior marco normativo que la preterición del administrador en obtener autorización de la asamblea general o junta de socios para ejecutar un negocio jurídico que representa conflicto de interés tiene como sanción la invalidez absoluta.

A su vez, el artículo 2.2.2.3.4. del Decreto 1074 de 2015 consagra que son nulos los actos autorizados por los socios respecto de los cuales existan conflictos o competencia con la sociedad, que perjudiquen los intereses de esta. Sobre el particular el Alto Tribunal Civil ha dicho:

“...el instituto de la solidaridad se hace extensivo a los socios que acojan con expreso beneplácito la realización de un acto donde sea patente el conflicto de interés o competencia con la persona jurídica que sea lesivo para los intereses societarios, pues el precepto 4° de la comentada normativa los considera “responsables solidaria e ilimitadamente por los perjuicios que ocasionen a esta, a los socios y a terceros, salvo que dicha autorización se haya obtenido de manera engañosa”. Ello, con independencia de la declaratoria de nulidad de los actos amparados en esas decisiones transgresoras de las previsiones legales...”²¹.

6.4. De cara a los precedentes lineamientos, comoquiera que el contrato de compraventa del inmueble identificado con matrícula

²¹ Cfr. *Idem*.

inmobiliaria 50N-20560085, cuya invalidez se invoca, fue celebrado, por una parte entre Pume Producciones Ltda., vendedora, representada legalmente para ese fin por María Betancourt de Porras, y de otra, a nombre propio, por María Fernanda Porras Betancourt, en condición de compradora²², bien pronto se advierte que, pese a que la última en mención, para la época en que tal vínculo se consumó, era socia y representante legal suplente de la enajenante²³, no se estructura una colisión de intereses, ya que cada extremo lo integraron personas distintas que no actuaron a través de un mismo representante, sino de manera directa en el acto, motivo por el cual, devenía innecesaria la anuencia del órgano social para materializar el negocio.

Aunado, en el escenario descrito no es plausible admitir el argumento de la recurrente, relativo a que se patenta el conflicto de intereses, porque las señoras Betancourt de Porras y Porras Betancourt son coadministradoras, toda vez que para la firma Pume Producciones Ltda.²⁴ se designó una representante legal principal y otra suplente, esta última se encuentra “...*legitimad[a] para actuar en cualquier tiempo y se presume que cuando lo hace, [la] principal está en imposibilidad de actuar...*”²⁵.

Sin embargo, en el convenio censurado no intervino la suplente, habida cuenta que las documentales adosadas, específicamente, el certificado de existencia y representación de la sociedad vendedora, así como el instrumento público contentivo de la compraventa, refrendan que la señora María Betancourt de Porras, en su condición

²² Folios 14 al 22 del archivo Anexo-AAA, ubicado en la carpeta 2021-01-479644, a su vez en la carpeta 02Anexos Demanda2021-01-479644, que se encuentra en la carpeta SuperintendenciaDeSociedades.

²³ Folios 24 al 27 *ibídem*.

²⁴ Folios 24 al 27 *ibídem*.

²⁵ REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Temis. Página 582.

de representante legal principal²⁶, suscribió tal convención, y que María Fernanda Porras Betancourt fungió, en nombre propio como compradora; situación que descarta el conflicto de intereses alegado, pues, insístase, esta última no actuó en la aludida negociación, a su vez, como adquirente y en representación de la sociedad enajenante.

De otra parte, no obstante que la ley, ni la jurisprudencia han calificado como conflicto de intereses el negocio ejecutado entre el accionista controlante y el administrador, si en gracia de discusión se admitiera que sí lo es, de cualquier forma, la composición de cuotas sociales de Pume Producciones Ltda. desvirtúa una colisión de esa naturaleza, fundamentada en que María Fernanda Porras Betancourt es la socia controlante o mayoritaria que fraguó el traspaso a su favor, tras ejercer influencia sobre su madre, quien se desempeñó como representante legal principal de la compañía vendedora.

En efecto, las 210.000.000.00 cuotas sociales de la aludida empresa, divididas equitativamente en cada una de sus dos únicas socias, las cuales, respectivamente tienen 105.000.000.00²⁷, descarta la existencia de subordinación de una de ellas respecto de la otra, que por disposición de la ley se presume la ejecuta quien posee más del 50% del capital²⁸.

²⁶ Folios 14 a 32 del archivo Anexo-AAA, ubicado en la carpeta 2021-01-479644, a su vez en la carpeta 02Anexos Demanda2021-01-479644, que se encuentra en la carpeta SuperintendenciaDeSociedades.

²⁷ Folio 26 *ibídem*.

²⁸ Artículo 261 del Código de Comercio, según el cual: "*Será subordinada una sociedad cuando se encuentre en uno o más de los siguientes casos:*

1. *Cuando más del cincuenta por ciento (50%) del capital pertenezca a la matriz, directamente o por intermedio o con el concurso de sus subordinadas, o de las subordinadas de éstas. Para tal efecto, no se computarán las acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto.*

2. *Cuando la matriz y las subordinadas tengan conjunta o separadamente el derecho de emitir los votos constitutivos de la mayoría mínima decisoria en la junta de socios o en la asamblea, o tengan el número de votos necesario para elegir la mayoría de miembros de la junta directiva, si la hubiere.*

3. *Cuando la matriz, directamente o por intermedio o con el concurso de las subordinadas, en razón de un acto o negocio con la sociedad controlada o con sus socios, ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de la sociedad.*

PARÁGRAFO 1o. *Igualmente habrá subordinación, para todos los efectos legales, cuando el control conforme a los supuestos previstos en el presente artículo, sea ejercido por una o varias personas naturales o jurídicas de naturaleza no societaria, bien sea directamente o por*

De consiguiente, en los contextos analizados, desechada la presencia de un conflicto de intereses en la venta impugnada, innecesario resultaba obtener una autorización especial anticipada para celebrarla, por ende, la omisión de este permiso no vicia dicho contrato.

Siendo ello así, resulta inocuo efectuar cualquier apreciación sobre la declaratoria de nulidad invocada de oficio. Tampoco se analizará lo razonado sobre la simulación aducida, el impago del precio, el objeto ilícito de la negociación, entre otros tópicos argüidos en la sustentación de recurso, por ser ajenos a la violación del régimen conflicto de intereses y nulidad del negocio celebrado en contravención a ello, peticiones propias de la presente acción.

6.5. En consecuencia, se impone confirmar el veredicto objeto de alzada, desestimatorio de las pretensiones, por las razones aquí esgrimidas. Con condena en costas a la apelante vencida-numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso-.

7. DECISIÓN

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

RESUELVE:

7.1. CONFIRMAR la sentencia calendada 31 de enero de 2023,

intermedio o con el concurso de entidades en las cuales éstas posean más del cincuenta por ciento (50%) del capital o configure la mayoría mínima para la toma de decisiones o ejerzan influencia dominante en la dirección o toma de decisiones de la entidad.

PARÁGRAFO 2o. *Así mismo, una sociedad se considera subordinada cuando el control sea ejercido por otra sociedad, por intermedio o con el concurso de alguna o algunas de las entidades mencionadas en el párrafo anterior”.*

proferida por la Superintendencia de Sociedades – Dirección de Jurisdicción Societaria III, en el asunto del epígrafe.

7.2. CONDENAR en costas a la impugnante vencida.

7.3. DEVOLVER el expediente a la oficina de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

La Magistrada Sustanciadora fija la suma de \$1'500.000.00 como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **d389ee6388a62739e5c34c36c0e10e31aea526ccc5e84baf8c06d936358c54cf**

Documento generado en 24/05/2023 05:38:07 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Nulidad de actos defraudatorios
Demandante	Juliana y María Beatriz Palau Saavedra
Demandado	Gloria Isabel, Jimena y Andrea Palau Saavedra, Hacienda La Palma S.A. y Buruaga S.A.S.
Radicado	1100131 99 002 2022 00268 01
Instancia	Segunda
Decisión	Resuelve apelación de auto

ASUNTO

Se decide el recurso de apelación formulado por la Sociedad Buruaga S.A.S., contra la decisión proferida el 10 de octubre 2022 por la Superintendencia de Sociedades, por medio de la cual se ordenó la inscripción de la demanda sobre bienes de la recurrente.

ANTECEDENTES

1. Juliana y María Beatriz Palau Saavedra, a través de apoderado judicial, impetraron demanda declarativa de nulidad por ejercicio abusivo del derecho al voto, en contra de los accionistas de Riso S.A.S., para lo que adujeron que en asambleas del 10 de diciembre de 2018 y 1º de abril de 2019 se decidió incrementar el capital social y autorizar la venta de los inmuebles nro. 373-40841, 373-60884 y

373-62068 a Buruaga S.A.S; derivado de ello, solicitaron el decreto de la inscripción de la demanda sobre tales propiedades.¹

2. Admitida la demanda y prestada la caución, en auto del 10 de octubre de 2022, la autoridad administrativa ordenó las medidas deprecadas.²

3. Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de Buruaga S.A.S. interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación³, con fundamento en que: *i)* de acuerdo con lo previsto por el literal b, del numeral 1º, del artículo 590 del Código General del Proceso, no era posible decretar tales cautelas, puesto que aquellas, solo proceden respecto de los bienes sujetos a registro de propiedad del demandado; condición que no tiene en el proceso, al tratarse únicamente de un litisconsorte cuasinecesario y, *ii)* la parte demandante no enfocó la medida hacia ninguno de los escenarios que prevé el artículo 590 *ejustem*, porque pese a solicitar que se ordene la restitución de los bienes, no pretende la extinción del acto jurídico de transferencia de dominio, ni que se declaren perjuicios a su favor.

4. En providencia del 12 de enero de 2023, el *a quo* resolvió el recurso interpuesto, sin reponer el interlocutorio fustigado⁴; el que cimentó en que, aunque la comparecencia del litisconsorte cuasinecesario no fuera forzoso, era posible calificársele como parte del proceso.

Aclaró que la inscripción de la demanda decretada es la prevista en el literal a, del numeral 1º, del artículo 590 del estatuto procesal civil, la que no distingue la calidad de la parte que interviene en el litigio; de igual forma expuso que, no era necesario que las pretensiones se concretaran en la afectación al dominio u otro derecho real; en tanto, ello puede ser de forma consecencial o subsidiaria a lo principal; e indicó que la medida cautelar no fue decretada al amparo de la nulidad de un contrato de compraventa. Por último, concedió el recurso de apelación formulado.

¹ Cuaderno de la SS, carpeta 04 – subsanación, archivo 2022-01-710965-AAA.

² Ibidem, archivos 10, 11 y 19.

³ Ibidem, carpeta 31.

⁴ Ibidem, carpeta 39.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde establecer en el presente asunto si los argumentos esbozados por la sociedad apelante son suficientes para revocar la medida cautelar de inscripción de la demanda; para lo cual, se anticipa desde ahora, que se conservará la providencia refutada.

2. El apoderado de Buruaga S.A.S., para sustentar la alzada, expuso, por un lado, que la inscripción de la demanda procede solo sobre los bienes de propiedad del demandado, categoría a la que no pertenece al ser vinculada como litisconsorte cuasi-necesario y, por otro, reprocha que la cautela no se encuadra en ninguna de las causales que prevé el numeral 1º del artículo 590 del C.G.P.

2.1. Sea lo primero precisar que, esta sede no fue habilitada para resolver la legitimación en la causa de la impugnante, sino, de manera exclusiva la procedencia de las cautelas que le afligen a la censora; por lo que, en el marco de los incisos 1 y 3, del artículo 328 del C.G.P., en concordancia con la competencia de la Superintendencia de Sociedades, establecida en el literal e, numeral 5, del artículo 24⁵, es que debe analizarse lo que se busca zanjar.

2.2. Deviene importante traer a colación el texto del artículo 62 de nuestra norma procesal, el cual regula la figura del litisconsorte cuasi-necesario:

“Artículo 62: Podrán intervenir en un proceso como litisconsortes de una parte y con las mismas facultades de esta, quienes sean titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso.

⁵ Artículo 24. Ejercicio de Funciones Jurisdiccionales por Autoridades Administrativas. Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas: (...)

5. La Superintendencia de Sociedades tendrá facultades jurisdiccionales en materia societaria, referidas a: (...)

e) La declaratoria de nulidad absoluta de la determinación adoptada en abuso del derecho por ilicitud del objeto y la de indemnización de perjuicios, en los casos de abuso de mayoría, como en los de minoría y de paridad, cuando los accionistas no ejerzan su derecho a voto en interés de la compañía con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para un tercero ventaja injustificada, así como aquel voto del que pueda resultar un perjuicio para la compañía o para los otros accionistas. (...)

Podrán solicitar pruebas si intervienen antes de ser decretadas las pedidas por las partes; si concurren después, tomarán el proceso en el estado en que se encuentre en el momento de su intervención”.

Figura anterior que trajo al litigio a Buruaga S.A.S., desde el auto admisorio de la demanda del 28 de septiembre de 2022, “[m]omento desde el que ha gozado de los derechos procesales idénticos a los de los litisconsortes necesarios”⁶, del artículo 61 *ibidem*.

Según la doctrina el litisconsorcio cuasi-necesario “... existe cuando varias personas se hallan ante un determinado evento jurídico, en situación de igualdad, de tal modo que teniendo legitimación cada una de ellas, con referencia al asunto, sin embargo, la resolución que los tribunales pueden adoptar las afectará a todas, por ser única la relación que existe entre ellas y el evento, y modificado éste, se modifica esta relación unitaria derivada de la citada identidad de calidad”⁷; en otras palabras, “lo cobija la sentencia que se dice, pero que por ser una relación común y no indivisible, la presencia del tercero no es indispensable para proferir sentencia”⁸.

2.3. En el presente asunto Buruaga S.A.S., fue citada al plenario dado que, le fueron transferidos tres inmuebles por Riso S.A.S., previa autorización de la asamblea; reuniones que se pretenden dejar sin efectos, en procura del restablecimiento de “las cosas al estado anterior a la celebración del contrato” y la orden de “restitución de los inmuebles a favor de la sociedad RISO S.A.S.” (pretensión cuarta de la demanda).

Si bien, Buruaga S.A.S., no hizo parte de las reuniones objeto de debate, ni es socia de la persona jurídica a la que le son cuestionadas sus decisiones, lo cierto es que, su comparecencia al proceso en el contexto de las pretensiones y en específico, de las cautelas, lleva a otear que guarda relación directa con lo que se ventila y su interés no es ajeno, independiente, ni aislado a las results del pleito. Ahora, el que estén inmiscuidos los bienes, tampoco es algo meramente accidental, más cuando se hizo énfasis en que estos eran los únicos activos de la colectividad

⁶ López Blanco, H. F. (2016). Código General del Proceso. Parte General. Editorial Dupré. Pág. 369 y 370.

⁷ Parra Quijano, J. (2006). *Los terceros en el proceso civil*, 7ma ed., Bogotá: Ediciones del Profesional, p. 66.

⁸ Cabrera Acosta, B., (1996). *Teoría General del proceso y la prueba*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, p. 187.

demandada y su venta se advierte crucial dentro de los temas que abarca la nulidad por abuso del derecho (hecho décimo séptimo).

2.4. Sobre las medidas cautelares se encuentra que, su propósito en el ordenamiento jurídico es *“precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir sobre las personas, los bienes o los medios de prueba mientras se inicia un proceso o se adelanta el mismo”* y *“asegurar que los fines del proceso puedan cumplirse.”*⁹

En el particular, aun cuando no se persiga el pago de perjuicios, resulta aplicable la primera causal para la procedencia de la inscripción de la demanda del numeral 1° del artículo 590 del C.G.P., que atañe: *“a) [l]a 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”*. (Subraya fuera del texto).

Es diáfano entonces que, a pesar de que las pretensiones protagónicas de la acción se dirigen a atacar otro asunto, las demandantes de forma consecencial, persiguen la restitución del dominio sobre los inmuebles transferidos a Buruaga S.A.S., lo que se acompasa con lo previsto por el legislador como una *“pretensión distinta”* y ello deberá resolverse por la autoridad jurisdiccional al alcanzarse el estadio correspondiente.

Así, sin ahondarse en el fondo, la posición como litisconsorte cuasi-necesario de Buruaga S.A.S., hace posible que el actor solicite la inscripción de la demanda sobre los bienes que pretende devolver al patrimonio; sin óbice del deber de la Superintendencia de Sociedades de mantenerse en el marco de su competencia, para limitar cualquier decisión a lo que estrictamente la ley le faculta.

2.5. Por último, se considera que, la interesada prestó la caución ordenada¹⁰, que se consideró suficiente para el decreto cautelar, por subsiguiente, ante una eventual causación de perjuicios con génesis en la práctica cautelar no desliga que

⁹ López Blanco, H. F. (2016). Código General del Proceso. Parte General. Editorial Dupré. Pág. 1075.

¹⁰ Cuaderno de primera instancia, archivos 11, 18 y 19.

la parte activa deba responsabilizarse de ello; como enuncia el numeral 2, del artículo 590 del Código General del Proceso.

3. Así las cosas, hay lugar a confirmar el auto impugnado con la consecuente condena en costas a cargo de la sociedad Buruaga S.A.S., al no haber prosperado su reclamación. Las que se tasan tal como autoriza el numeral 1, del artículo 365 del C.G.P., y el numeral 7, del artículo 5º, del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

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

RESUELVE

Primero. Confirmar el auto proferido por la Superintendencia de Sociedades el 10 de octubre de 2022, conforme a lo anotado en la parte motiva.

Segundo. Imponer condena en costas por la apelación a su promotor Buruaga S.A.S., y a favor de la parte demandante. Para efectos de la liquidación se fijan como agencias en derecho la suma correspondiente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

Tercero. Devolver el expediente a la entidad de origen, una vez ejecutoriada esta actuación. Por secretaría, procédase de conformidad.

NOTIFÍQUESE

Firma Electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Firmado Por:

Magistrado

Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **b0960738b69b41d24bc981fd41a457255854ce274248ff5de98807c2333052fa**

Documento generado en 25/05/2023 01:21:08 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 DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Asunto. Proceso Verbal (Acción de Protección al Consumidor) promovido por la señora Rosalba Barrera Mora y Juan Carlos González Ruíz contra el Banco Comercial AV Villas.

Rad. 03 2020 03412 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de sala de 3 de mayo de 2023, según acta N°15 de la misma fecha.

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el extremo demandado contra la sentencia que profirió la Superintendencia Financiera de Colombia el 28 de abril de 2022, luego de que el proyecto presentado por la Magistrada Ruth Elena Galvis Vergara fuera derrotado en sesión de Sala de Decisión de 22 de febrero de 2023.

En el citado proyecto se afirmaba, entre otros argumentos, que no tratándose de la extinción de un derecho material sino del ejercicio de la acción que conlleva igualmente la del derecho, el plazo consagrado en el numeral 3 del artículo 58 de la ley 1480 de 2012 para presentar la demanda en acciones jurisdiccionales de protección al consumidor es de caducidad y, en esas condiciones, se imponía su reconocimiento oficioso, al estar ostensiblemente superado es término.

Por su parte, los restantes integrantes de la Sala son del criterio que el referido término es de prescripción cuyo reconocimiento no procede de oficio, por tanto, se debe invocar y sustentar de manera expresa por el interesado, lo que acá no aconteció.

Lo anterior, en razón a que esa fue la figura por la que optó el legislador al referirse a ella en el inciso segundo del numeral 6° del comentado artículo 58 de la citada Ley, siendo una regulación de índole especial que debe primar, postura que ha calificado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela, como razonable, al estimar que no es antojadiza ni ilegal, sino que “...obedece en línea de principio, a una legítima exégesis de la normativa que rige la materia y la jurisprudencia depurada sobre el tema ...”¹. Y, anteriormente, sobre la misma cuestión había precisado que el Juez no puede prever un instituto jurídico diferente al que la misma norma expresamente dispuso, ni siquiera acudiendo a un criterio auxiliar de la actividad judicial como lo es la doctrina (art.230 C.N.) puesto que, de hacerlo, desconocería la voluntad explícita del legislador, para anteponerle el criterio del intérprete.²

Relatado lo anterior, a efectos de resolver se evocan los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. La señora Rosalba Barrera Mora, a través de apoderado judicial, formuló demanda declarativa contra el Banco Comercial AV Villas S.A., con el fin que se le condene y obligue a **i)** “la reliquidación y devolución de dineros extra del crédito de libre inversión por la suma superior a los ...(\$90.000.000); **ii)** a pagar una suma igual al exceso en el cobro de intereses del crédito, como sanción por “sobrepasar los límites de las tasas de interés” y, **iii)** al pago de costas y gastos en su favor.

¹ CSJ STC9016-2021 M.P. Hilda González Neira

² CSJ. STC11048-2017. 26 de Julio de 2017 MP. Álvaro Fernando García Restrepo.

2. Como fundamento de las anteriores pretensiones, explicó que el 3 de abril de 1997, la entidad “AHORRAMAS” le aprobó un crédito de libre inversión por el citado valor pagadero en “180 cuotas” y para ello suscribió no solo un pagaré, sino que también quedó como garantía hipotecaria el inmueble de su propiedad ubicado en la ciudad de Bogotá.

Agregó que en el año 2000 la citada entidad se fusionó con el banco demandado y como las cuotas del crédito estaban alrededor de \$4.900.000 mensuales, la obligación se volvió impagable, y por tal razón el banco promovió el proceso ejecutivo correspondiente.

Evocó, que por el crédito que inicialmente se pactó por 90 millones de pesos, resultó pagando más de 900 debido a que sobrepasó los límites de la tasa de usura. Aseguró que a pesar de que fue para libre inversión y pactados bajo la UVR, los cobros lo fueron en UPAC´s; y que, la obligación se pagó de forma voluntaria en su totalidad el 5 de marzo de 2012, “quedando a paz y salvo por todo concepto”.

3. Notificado el banco demandado del auto admisorio de la demanda, formuló los medios defensivos que denominó:

i) “el crédito comercial otorgado en UPACS debió ser redenido en UVRs por ministerio de la ley”, habida cuenta que el crédito comercial a que se refiere la demandante fue otorgado en UPAC´s y fue redenido en UVR.

ii) “inaplicabilidad de las demás prerrogativas de la Ley 546 de 1999 a un crédito puramente comercial”, en la medida que los beneficios dispuestos en esa norma por privativos para los créditos de vivienda.

iii) “aplicación de pagos y liquidación legal del crédito N°324543”, pues el crédito se liquidó en legal forma y la aplicación de pagos conforme a lo que pactaron las partes, luego los saldos corresponden al comportamiento del cliente frente a la obligación.

iv) “falta de legitimación por pasiva”, en lo que se refiere a que si la demandante sufrió algún perjuicio, AV Villas no es el responsable de su

indemnización por no haber sido quien, de probarse, cometió el “*delito o la culpa que ha inferido daño a otro*”, en los términos del artículo 2341 del Código Civil.

v) “*legalidad en la actuación de AV Villas*”, en la medida que siempre administró el crédito que se encontraba a cargo de la demandante, conforme a lo contractualmente acordado y con las normas legales vigentes en cada momento.

vi) “*irretroactividad de la sentencia del Consejo de Estado 9280 de 1999*”, habida cuenta que si bien mediante la misma se declaró la nulidad de la Resolución Externa N°18 de 1995 de la Junta Directiva del Banco de la República, no tiene tal efecto.

vii) “*antes que beneficiarla, la crisis del UPAC afectó negativamente a AV Villas*”, por ende, aunque el presente litigio se debe resolver en derecho, lo procedente sería demandar “*a los ahorradores del sistema financieros que se vieron beneficiados por el alza en las tasas de interés durante la época en que el actor denuncia se cobraron los dineros que ahora pretende recuperar*”.

viii) “*el crédito del que trata la demanda ya fue cancelado*”, luego el derecho pretendido ya se extinguió.

ix) “*falta de integración del litisconsorcio necesario*”, en la medida que es necesario vincular al señor Juan Carlos González Ruíz, con el fin que haga valer sus derechos como el otro titular del crédito comercial.

x) “*pretensión de perjuicios cuando estos no se han causado ni se han acreditado en la demanda*”, habida cuenta que no se hallan probados frente al presunto daño a la demandante, pues por el contrario, el Banco siempre actuó de buena fe contractual y cumplió con todas las obligaciones contractuales.

xi) “*improcedencia de las sanciones administrativas por cumplimiento estricto de las obligaciones legales y contractuales*”, por cuanto no incurrió en el desconocimiento de ninguna norma ni práctica vulneradora de los derechos del consumidor financiero.

xii) *“excepción genérica de que trata el artículo 282 del Código General del Proceso”, refiriéndose a las que el juez de conocimiento halle probada y, por ende, se sirva reconocerla y declararla en la sentencia, “de manera tal que el fallo que se profiera obedezca a la realidad probatoria”.*

4. En audiencia de 19 de julio de 2021 se ordenó la integración del litisconsorcio necesario por activa con el señor Juan Carlos González Ruíz, quien otorgó poder para su representación.

5. Surtido el trámite, el funcionario de conocimiento profirió sentencia, donde descartó las excepciones de mérito propuestas y declaró *“contractualmente responsable al BANCO COMERCIAL AV VILLAS, por la incorrecta aplicación de pagos efectuada en el crédito N°03245435”,* y lo condenó a pagar en favor de los demandantes la suma de *“\$37.422.668”* correspondiente al valor pagado en exceso debidamente indexado.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Luego de hacer referencia a los antecedentes del caso, así como de las excepciones que se plantearon, precisó que el crédito base de la acción corresponde a un contrato de mutuo conforme al artículo 2221 del Código Civil, y que tal definición resulta aplicable al ámbito mercantil de acuerdo al 822 del Código de Comercio, salvo que aquí es de naturaleza remunerado.

Memoró que la actividad financiera es de interés público, conforme al artículo 335 de la Constitución Política, que en ejercicio de esa actividad el prestador del servicio debe cumplir con canales para servicios y productos ofrecidos; que así mismo, debe asumir la responsabilidad de diligencia y profesionalismo, por ello le correspondía a la demandada acreditar no solo el cumplimiento de sus obligaciones, sino la conducta culposa en el demandante.

Consideró, que a partir de las pruebas practicadas no se logró establecer que el banco demandado incumpliera todas las prerrogativas

propias del contrato, toda vez que no se probó que las tasas interés cobradas sobrepasaron el límite de usura, así como el cobro por honorarios, en razón a que no se establecieron con certeza las gestiones de cobro; sin embargo, justificó la prosperidad parcial de algunas pretensiones, como lo son las cuotas que consideró se pagaron en exceso, pues el crédito quedó saldado en su totalidad el 3 de octubre de 2011, por ende, no había lugar al cobro de otras cuotas con posterioridad y que ascienden en total a más de 24 millones.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

1. Inconforme con la anterior decisión, el apoderado del banco demandado interpuso recurso de apelación, y para ello tituló los siguientes reparos, mismos que reiteró en esta instancia:

1.1. *“Error de hecho al apreciar el dictamen presentado por el perito técnico de la Superintendencia Financiera, el cual carece de precisión y claridad de sus fundamentos, por encontrarse incompleto y no tener en cuenta los elementos probatorios que obran en el proceso”,* pues aun cuando el funcionario de conocimiento reconoció que no había lugar al cobro de los honorarios porque no se corroboró la gestión de cobranza, finalmente, si tuvo en cuenta tal medio de prueba.

1.2. *“Falta de la valoración probatoria de las múltiples pruebas no analizadas o apreciada a cabalidad en la sentencia de primera instancia”,* en la medida que a pesar de que demostró, a través de la prueba documental, la legalidad de las condiciones del crédito, así como la tasa de interés que se pactó y el porcentaje de los honorarios por eventuales gestiones de cobranza, el funcionario no las tuvo en cuenta.

1.3. *“Falta de congruencia entre lo pretendido y lo fallado”,* porque a pesar de que el funcionario de conocimiento sostuvo que hubo una correcta aplicación de pagos a la obligación, ordenó la devolución de una supuesta suma que fue pagada en exceso.

1.4. *“El cumplimiento de los deberes del banco, se comprueba fehacientemente con los diferentes medios probatorios documentales y testimoniales allegados”,* como lo es, la liquidación del crédito objeto del litigio y que fue aportado con la contestación de la demanda, empero, tampoco fueron tenidos en cuenta.

1.5. *“Las documentales allegadas por el banco, constituyen plena de la aplicación de pagos y liquidación legal del crédito N°324543”,* para demostrar que fueron correctamente aplicados a la obligación conforme al artículo 264 del Código General del Proceso.

1.6. *“El histórico de pagos constituye un documento auténtico”,* conforme al contenido del artículo 244 *ibidem*, de lo que se colige que el dictamen pericial no era idóneo, habida cuenta que en el cálculo de los réditos no se sumaron los gastos por honorarios.

IV. CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales se satisfacen en este asunto. Así, la capacidad para ser parte y para comparecer al proceso; demanda en forma y competencia jurisdiccional que fuera atribuida a la Superintendencia Financiera de Colombia para conocer de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, conforme lo prevé el artículo 57 de la ley 1480 de 2011 en concordancia con el 24 de la ley 1564 de 2012.

Así, al tenor del segundo inciso de la primera de las disposiciones en comento *“en desarrollo de la facultad jurisdiccional atribuida por esta ley, la Superintendencia Financiera de Colombia podrá conocer de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera,*

bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público”.

Y conforme con la segunda, artículo 24 del Código General del Proceso, *“La Superintendencia Financiera de Colombia conocerá de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público”.*

2. Asimismo, en este caso no hay discusión frente a la existencia de una relación contractual entre la demandante y el banco demandado, esto es, el crédito de libre inversión N°324543-5, y por el cual la parte convocante suscribió un *“pagaré a largo plazo”* y constituyó un gravamen hipotecario sobre un inmueble ubicado en la ciudad de Bogotá.

3. También, como lo recordó el funcionario de primera instancia, la Carta Política en su artículo 335 considera la actividad financiera como un servicio público, por ende, las entidades bancarias, a voces de lo establecido en el artículo 3° de la Ley 1328 de 2009, que modificó el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero *“...deben emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones. (...) Las entidades vigiladas deberán observar las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia en materia de seguridad y calidad en los distintos canales de distribución de servicios financieros”.*

A respecto, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia afirma que:

“... la importancia que en los órdenes social y económico se reconoce de antaño a la actividad de intermediación financiera, que por involucrar recursos ajenos, más concretamente los del ahorro privado, demandan de quienes a ella se dedican, una carga especial de diligencia en la atención de los asuntos que le son inherentes, pues en materia tan delicada no hay espacio para tolerar desbordamientos, abusos o descuidos, que amén de poner en peligro la es n habilidad económica de la institución misma y de la Nación toda, tienen la

*potencialidad de resquebrajar la confianza pública en un servicio en el que, se itera, existe un interés general*³.

Desde esta perspectiva, como esta Sala lo ha argumentado en otras oportunidades, la diligencia exigible a las instituciones financieras tiene su razón de ser por cuanto con su actividad se captan recursos del público, por consiguiente, todo banco es responsable de la incorrecta aplicación de abonos o cuotas a los productos de crédito, porque al ser un profesional que deriva su provecho económico en el ahorro privado, le es exigible la mayor diligencia en el desarrollo de su objeto social.

4. En este asunto, las pretensiones de la demanda están cimentadas en el crédito de libre inversión otorgado por la Corporación Ahorramas, quien se fusionó con el Banco AV Villas, donde la demandante constituyó gravamen hipotecario sobre un bien inmueble y, en conjunto con el otro deudor, el pagaré N°19787-6 por un valor de \$90.000.000 equivalentes a “8.873.9736” UPAC’s, pagaderos en 180 cuotas desde el 18 de mayo de 1997, con un interés durante el plazo de la obligación de *“diecisiete por ciento efectivo anual”* y, en caso de mora por falta de pago, *“intereses moratorios del máximo legal autorizado efectivo anual sobre el saldo insoluto del capital”*. En el mismo instrumento, y con relación a los honorarios se pactó por las partes que los gastos y costos de cobranza, serán equivalentes al *“(20%) del total de la deuda por capital e intereses”*

En su defensa, la entidad bancaria demandada aportó la *“proyección del crédito”*, un histórico de pagos y la liquidación de la obligación, de donde se advierte cada uno de los valores que por varios conceptos se descontaron de los pagos que efectuó la parte demandante, así como la forma en que se aplicaron las refinanciaciones del saldo de la obligación en varias oportunidades.

5. Para dirimir la controversia, la funcionaria de conocimiento decretó el dictamen pericial a cargo del área encargada de esa Superintendencia, la cual arrojó como conclusión que:

“La entidad de acuerdo a la información anterior, generó el registro de estas refinanciaciones con valores negativos en el historial de pagos, incrementando el saldo de la operación de crédito.

³ C.S.J. Cas Civ. Sentencia 7447 de agosto 3 de 2004

Adicionalmente la entidad financiera mediante el radicado No.2022030298-018 del 23 de marzo de 2022, indicó que las aplicaciones de estas refinanciaciones incrementaron el saldo del crédito, registrándolo con saldo negativo.

Lo anterior, configura la capitalización de todos los conceptos, haciendo que la operación de crédito disminuyera los días en mora, posterior a estos arreglos de cartera adelantados por el Banco AV Villas, lo cual se registra en los anexos de excel adjuntos construidos para soportar el presente dictamen con un color negro con letra blanca.

De acuerdo a lo antes mencionado se construyó el archivo que se allega como Anexo No.2 Liquidación crédito 324543, en el cual se recogen los pagos reportados por la entidad considerando las capitalizaciones anotadas.

Es de anotar que los pagos reportados por el Banco desde enero de 2000 hasta el 5 de marzo de 2012 totalizan \$570.166.580, los cuales fueron aplicados en su totalidad.

Del análisis de la liquidación anotada se evidencia que a la fecha del último pago reportado por la entidad financiera de fecha 5 de marzo de 2012, la situación en la siguiente:

Saldo Dictamen en UVR	Saldo Dictamen pesos	Saldo entidad UVR	Saldo entidad pesos
-124.047,6434	-\$24.885.141,01	0,00	\$0,0

La diferencia se presenta principalmente por los pagos que generaron el abono extraordinario por valores superiores a la cuota, que generaron la disminución del valor del saldo de la deuda, con el cual se liquidan nuevamente los intereses, de los periodos subsiguientes, con la tasa pactada al inicio de la operación de crédito.

Una vez se generó la cancelación de la obligación en la liquidación realizada para este dictamen, el 3 de octubre de 2011, se registran pagos por valor de \$26.632.482, así las cosas, los pagos posteriores incrementan el valor a favor del deudor, en el monto registrado en el cuadro anterior.” (negrita fuera de texto original)

Dicha experticia, se elaboró a partir de la información y documentación que remitió el banco, el pagaré, la carta de instrucciones, los documentos de refinanciación y una tabla de excel que refleja toda la información con relación al crédito otorgado, también se tuvo en cuenta la tasa de interés, cobro de honorarios, abonos o pagos de cuotas, saldo de la obligación, redenominación y aplicación de las refinanciaciones que de común acuerdo hicieron las partes.

Así, al preguntársele al perito sobre la metodología que utilizó para arribar a la conclusión ya mencionada indicó que:

“En este caso puntual, la operación tenía, que eso fue objeto de requerimiento, unos saldos negativos en la evolución que el banco nos envía, que es el comportamiento de pagos que el banco liquida. Se verifica simplemente la

información de lo que el banco dice y tenemos unos saldos negativos en los pagos y en los saldos, entonces toco requerir nuevamente a la entidad..., nos explicó la entidad... que correspondían a unas refinanciaciones que pretendían normalizar la operación recogiendo unos periodos de mora; y lo que hicieron fue capitalizar, había un pago anteriormente y después había una refinanciación que era producto de la capitalización del pago, y de ahí arrancar con la liquidación normal del crédito; fue como en cuatro oportunidades que sucedió esto; ésta fue la razón por la que tocó hacer como un ajuste de esta situación en la liquidación nuestra...

Una vez teniendo claro esto, lo que hicimos fue tomar la tabla de amortización desde el año 2000 que ya estaba vigente la UVR y se fue haciendo un recorrido pago por pago considerando estas refinanciaciones ajustando el saldo con el valor de la refinanciación, ajustando también la fecha en el teórico de pagos para que recogiera algo de mora y volviendo a liquidar con el saldo resultante de estas refinanciaciones, en cada una de esas 4 refinanciaciones se hizo eso y llegamos a un saldo al final del último pago, que fue como en octubre del año 2011.”

Dicha metodología no fue cuestionada por la entidad bancaria, al punto que su apoderado también interrogó al perito, le preguntó sobre la manera en que hizo la liquidación y del porqué resultó un saldo a favor del deudor y, ofrecidas las correspondientes respuestas, dicho profesional expresó que el asunto “le quedaba más claro”; también le cuestionó sobre, si después de que se pagó todo, se incluyeron en las cuotas en exceso otros conceptos y la respuesta del perito fue de que de ahí en adelante no había lugar a otros cobros.

Al efecto, debe tenerse en cuenta que con relación a la práctica del dictamen de oficio, los artículos 231 y 232 del C.G.P., disponen que para su contradicción, el perito deberá asistir a audiencia para someterse al escrutinio de las partes y del juez, y que se apreciará de acuerdo con “*las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso*”.

Para la Sala no hay duda de la idoneidad del perito, precisamente es una experto del área especializada, sus conclusiones son claras, sólidas y precisas y por el hecho de que su trabajo no concuerde con la liquidación que a efecto hizo la entidad bancaria demandada, no por ello se puede afirmar que carezca de solidez.

Además, si bien allí se afirma que la entidad realizó capitalización de intereses, lo que no está prohibido en relación con los contratos de mutuo comerciales, diferentes a los otorgados para créditos de vivienda, nótese que la diferencia que encuentra del mayor valor que pagaron los deudores, su fuente no es la capitalización de intereses, porque si así fuera el saldo a favor resultaría muy superior al encontrado, sino que *“La diferencia se presenta principalmente por los pagos que generaron el abono extraordinario por valores superiores a la cuota, que generaron la disminución del valor del saldo de la deuda, con el cual se liquidan nuevamente los intereses, de los periodos subsiguientes, con la tasa pactada al inicio de la operación de crédito.”*

Entonces, lo que la Sala observa es que, conforme al dictamen pericial, en los momentos en que el saldo del crédito se refinanció, no lo fue únicamente sobre los valores correspondientes al saldo de capital e intereses, sino que de manera generalizada se incluyeron otros conceptos, tal como lo corroboró el testigo, señor Víctor Manuel Perilla Cruz, en su calidad de Jefe de Cartera del banco demandado, quien al indagársele sobre si para ese tipo de créditos, *“de libre inversión, convenido en UPAC y luego en UVR, era posible esa capitalización de conceptos, de intereses, de honorarios”*, contestó que: *“pues en ese momento, sí señor, no había nada que dijera que no se podía hacer en las reestructuraciones o refinanciaciones ese proceso, entonces si se recogía todo y se llevaba a un mayor valor de capital.”*

6. En esas condiciones, se evidencia que ninguno de los reparos tiene la solidez suficiente para derribar la sentencia de primer grado, puesto que el hecho de que funcionario de conocimiento no haya tenido en cuenta los valores que por honorarios se cobraron a la deudora, por cuanto están enlistados en el dictamen pericial que efectuó el área encargada de esa entidad, y en cambio sí consideró que se efectuaron pagos en exceso, ello no descalifica la idoneidad del trabajo, si se tiene en cuenta que fuera de la inclusión de tales conceptos en la referida liquidación de crédito, no se aportó ningún otro medio de prueba que demuestre la gestión de cobro que los justifique, sin que su mera enunciación en el estado de cuenta resulte suficiente para tener por cierto su causación.

Tampoco, hay razón para aceptar el reparo dirigido a que existió deficiencia en la valoración de los demás medios de prueba en razón a que, como ya se vio, se consideró lo que expresó el testigo, el pagaré, la liquidación del crédito del banco se confrontó con la experticia que realizó el perito y precisamente toda esa prueba documental fue objeto de auscultación por dicho auxiliar para elaborar el dictamen pericial, conforme lo solicitó la Superintendencia al momento en que decretó la prueba de manera oficiosa.

Igual suerte tiene la inconformidad con relación a que se probó el cumplimiento de los deberes del banco demandado a partir del estado de cuenta del crédito, toda vez que además que no es posible considerarlos como un documento auténtico y por ende, no susceptible de contradicción o revisión, como así parece entenderlo el apelante, el mismo quedó desvirtuado a partir del trabajo pericial, en donde se tuvo en cuenta toda la información que remitió el banco, y la experticia se sometió a contradicción, sin que allí se hubiese evidenciado un error grave en sus conclusiones u otras falencias que impidiesen tenerlo como prueba.

Por último, en cuanto a la falta de congruencia que el recurrente le achacó al proveído fustigado porque considera que a pesar que el funcionario de conocimiento indicó que el banco demandado aplicó correctamente los pagos a la obligación, empero, ordenó la devolución de algunas sumas de dinero, ha de verse que tal determinación no alude a la inobservancia de tal principio, pues de acuerdo al artículo 281 del Código General del Proceso, obedece a que la *“sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que éste código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”*.

Por tanto, no hay lugar a revocar la sentencia como lo pretende la parte demandada apelante.

7. Finalmente, como el artículo 283 del C.G.P., impone al juez de segunda instancia el deber de extender la condena en concreto hasta la

fecha en que emita su sentencia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiere apelado, para tal fin se tendrá en cuenta la siguiente fórmula:

“ $VR = VH \times (IPC \text{ final} / IPC \text{ inicial})$ ”, donde VR corresponde al valor real o actualizado; VH al valor histórico; e IPC al Índice de Precios al Consumidor final e inicial.

Entonces, para tal efecto tenemos que:

$$VR = \$37.422.668 (131.77^4 / 117.71^5) = \$41.892.659$$

8. Por ende, en desarrollo del citado mandato resulta procedente **MODIFICAR** el numeral 3° de la sentencia apelada, en el sentido de actualizar el monto a devolver por el banco demandado, en favor de la parte demandante, el que asciende a la fecha más cercana a la de este fallo a \$41.892.659.

En lo demás, y de acuerdo con lo decantado, se impone **CONFIRMAR** la sentencia apelada con la consecuente condena en costas a cargo del extremo apelante, propósito para el que la Magistrada Sustanciadora fija la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el Art. 5°, numeral 1°, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **MODIFICAR** el numeral 3° de la sentencia que profirió la Superintendencia Financiera de Colombia el 28 de abril de 2022,

⁴ IPC para el mes de marzo de 2023

⁵ IPC para el mes de abril de 2022 (fecha de sentencia 1° instancia)

en el sentido de disponer que la suma a devolver por el banco demandado, en favor de la parte demandante asciende a \$41.892.659.00 conforme a la actualización de la condena impuesta, al tenor de lo previsto en el artículo 283 del C.G.P.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la providencia citada en el numeral anterior, conforme lo decantado en precedencia.

TERCERO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente. La Magistrada sustanciadora señala como agencias en derecho la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes S.M.L.M.V., en atención a lo previsto en el numeral 1º del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016. El Juzgado de primer grado proceda a su liquidación de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

(salva voto)

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

**Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,
Firma Con Salvamento De Voto**

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

Código de verificación: **ab9b518c319b61836663c57c7a36b4100deca997a16235554fdf4d3fca89cfc2**

Documento generado en 25/05/2023 10:02:51 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Acción de protección al consumidor
Demandante	Helman Lopera Álvarez
Demandado	Alianza Fiduciaria S.A.
Radicado	110013199 003 2022 02158 01
Instancia	Segunda
Decisión	Admite recurso de apelación

1. Se admite en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 23 de enero de 2023 por la Superintendencia Financiera de Colombia, en el radicado en referencia.

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

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

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

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

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

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

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

Notifíquese

Firma Electrónica
IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **b47d205c499564c3a0ef6fa52b710cfa574e27c438cc7661cce6bfb764f0c592**

Documento generado en 25/05/2023 01:21:55 PM

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

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

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala ordinaria de decisión civil del 24 de mayo de 2023. Acta 18.

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

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso interpuesto por Carlos Andrés Guzmán Durán y otros, contra MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y CODENSA S.A. ESP -vinculada oficiosamente como litisconsorte de la demandada principal-, en lo sucesivo Mapfre y ENEL, respectivamente.

ANTECEDENTES

1. En síntesis se narró que la señora Hilva Beatriz Durán de Guzmán se constituyó en “beneficiaria principal” del “Seguro de Vida Grupo Clientes Codensa” instrumentalizado por Mapfre Seguros en los certificados ***686, ***687 y ***688 -cuyo valor asegurado es objeto de cobro en este contradictorio-, fungiendo como tomador y recaudador de la prima la empresa ENEL, en tanto que este rubro se incluía en la facturación mensual de la energía eléctrica correspondiente al inmueble situado en la carrera 39 A 25-07 de Bogotá, desde el 1° de marzo de 2012.

La muerte, por cualquier causa, de la señora Durán, obra como riesgo asegurado, los beneficiarios son los demandantes y en esos documentos se describen las indemnizaciones a cancelar.

En el proceso se discutió que doña Hilva Beatriz satisfizo tal prestación hasta la fecha de su fallecimiento -mayo 23 de 2016-; que en el año 2014 solicitó el cambio de plan, el traslado del cobro del servicio de energía y de la prima de la cuenta ***339-4, perteneciente a un predio situado en el municipio de la Vega a uno de su propiedad en la ciudad de Bogotá; que cuando se elevó la reclamación ante el deceso de la matrona, la aseguradora se negó a pagar alegando la terminación de la aseguranza ante la falta de pago de la prima, a pesar de los múltiples requerimientos realizados por los distintos beneficiarios, sumas de las que, por medio de este procedimiento, reclama su pago.

2. Notificada la aseguradora se opuso al éxito de las pretensiones y formuló la exceptiva fundada en el abuso del derecho; inexistencia de cobertura pues el contrato no estaba vigente para cuando ocurrió el fallecimiento de la asegurada debido al no pago de la prima y, confutó la estimación de los perjuicios.

La funcionaria de instancia integró el contradictorio por pasiva con la empresa ENEL, en su condición de tomadora de la aseguranza y diputada para recibir el pago de las primas, quien resistió el triunfo de las aspiraciones procesales alegando falta de legitimación en la causa por pasiva, pues en su condición de tomadora se encargó de recaudar el pago de la prima, que corría a cargo del usuario; inexistencia de la obligación por no ser aseguradora; terminación automática del seguro ante el no pago oportuno de la prima y, finalmente, objetó el juramento estimatorio.

3. Desarrolladas las audiencias respectivas, la juzgadora de primera instancia, después de presentar una recapitulación de lo actuado tuvo por probado el negocio de seguro, los certificados y los pagos realizados por medio del tomador hasta el mes de enero de 2016; desestimó la excepción apoyada en la falta de legitimación en la causa pues los intervinientes son titulares de la relación aseguraticia, en su condición de beneficiarios, aseguradores y tomadores; así mismo tuvo por probada la existencia de los contratos, explicando que el tema conflictivo se materializa en su terminación automática ante el no pago

de la prima entre los meses de enero y marzo de 2016, supuesto que acepta la parte actora, omisión que contrae el finiquito de la aseguranza. Por igual, desestimó la responsabilidad de ENEL ante la abstención del pago, por cuanto se probó la intención del traslado de las cuentas, pero no que, efectivamente, ese procedimiento hubiere culminado, carga probativa que está a cargo de los actores.

De las comunicaciones telefónicas adosadas como prueba -no cuestionadas en su integridad ni en su contenido por los demandantes en esa oportunidad- les restó mérito persuasivo, explicando que en una de ellas, el señor Rodrigo Naranjo atestó que las facturas no llegaban a la finca a pesar de la solicitud de cambio, -afirmación de la que explicó, entra en contradicción con lo que él manifestó en el interrogatorio de parte-; otras interlocuciones fueron descalificadas como material suasorio por ser posteriores a la mora, concluyendo que, de todas formas, a los interesados ENEL les reportó que, si habían inconsistencias en el cobro y entrega de las facturas, podían acercarse a uno de sus centros de servicio para solucionar el punto; que ante las cuentas que le rendía el arrendatario del inmueble situado en Bogotá, el señor Naranjo podía advertir que no se estaba cobrando la prima.

Así mismo, puntualizó que como las pretensiones se dirigieron contra la aseguradora no podía abordar el estudio de la responsabilidad de la tomadora y que como se demostró que la prima no se pagó, esa mora provocó la terminación automática del seguro, sin que fuera necesario requerimiento alguno por parte de la entidad de seguro. Por igual, destacó la falta de la más mínima diligencia de los beneficiarios al no inquirir ni solucionar las inconsistencias, que en su criterio, existen sobre el cobro de la prima. En respuesta al alegato del actor sobre la demora en el suministro de los documentos ordenados como prueba, minó su importancia porque, finalmente, estos se aportaron.

3. Inconforme con lo decidido, la demandante apeló, manifestando los motivos de disenso que a continuación se sintetizan:

3.1. Se despreció que Mapfre incumplió la obligación de garantizar el recaudo de la prima por parte de ENEL.

3.2. No se valoró la conducta procesal de las demandadas, quienes fueron reticentes en el aporte oportuno de las pruebas decretadas por la juzgadora, desconociendo la carga dinámica que le fue impuesta.

3.3. No se apreciaron las pruebas en conjunto; las contradicciones en que incurrió la representante de Mapfre quien no supo explicar los problemas de recaudo de las primas; el contenido de las llamadas telefónicas, no obrando la segunda realizada el 11 de marzo en la que solicita el cambio de dirección y de beneficiarios y ENEL acepta que los pagos vencidos se realicen en el mes de abril, situaciones que no se reflejan en los certificados de seguro.

3.4. No hay prueba de las gestiones de cobranza ni el reporte de la mora y la cancelación de las pólizas para terminar el seguro.

Por su parte, las demandadas se opusieron al triunfo de la alzada expresando variados argumentos fácticos y jurídicos, polémica que se dirime al compás de las siguientes,

CONSIDERACIONES.

1. Por el contrato de seguro e intermediando el pago de la prestación dineraria denominada prima, el asegurador se obliga a indemnizar a su beneficiario, dentro de los límites pactados, los daños sufridos ante la ocurrencia de un acontecimiento cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, efecto previsto en el artículo 1045 del C. de Comercio, que consagra la obligación condicional a cargo del asegurador de pagar la prestación afianzada. El citado negocio se caracteriza, para lo que interesa al sub judice, porque tiene variadas formas de terminación, entre ellas la *ope legis* derivada del incumplimiento en el pago de la prima, omisión que, sin necesidad de requerimiento alguno, pone fin al negocio como secuela de la conducta del sujeto obligado a satisfacer

esa prestación, regulación que en palabras de la Corte Constitucional encuentra justificación al configurar “*sustento esencial de la terminación automática del contrato de seguro, la prevalencia de los principios de la buena fe, diligencia, equilibrio e igualdad de las partes contratantes...*”¹.

En este orden, como contraprestación del débito propio de la aseguradora, surge el pago oportuno de la prima, en las condiciones estipuladas en la póliza, cuya inobservancia encarna una de las causales de terminación del contrato que, en consonancia con los artículos 1068 y 1152 del Código de Comercio aplica de manera automática, esto es, sin que sea necesaria alguna manifestación del asegurador ni tampoco que al tomador se le haya enterado de la operancia de esa forma específica de ineficacia, aunque si se exige que ese efecto se haya previsto en “la carátula de la póliza, en caracteres destacados”.

2. Exige el triunfo de la responsabilidad contractual el desconocimiento o insatisfacción de obligaciones que por convenio están a su cargo, nacidas de la ley, del negocio jurídico o de cualquier convención válida, las que, por ser vinculantes, las atan a su observancia, de donde deviene que para su declaratoria se requiere la presencia de un adeudo incumplido que le ha causado perjuicio a la contraparte, en tanto “que la responsabilidad llamada “contractual”, concreta por esencia, juega de ordinario entre personas que se han ligado voluntariamente y que por lo mismo han procurado especificar el contenido de los compromisos emergentes del negocio por ellas celebrado”².

3. No obstante que las pretensiones reparatorias se formularon únicamente contra la aseguradora con base en la ocurrencia del siniestro amparado en el contrato, y que en audiencia del 15 de agosto de 2019 en la fijación del litigio se dirigió a determinar si se estructuran los elementos para la responsabilidad de la demandada frente a la vigencia de los seguros, y de ser así, en establecer la viabilidad de las condenas, al advertir que ENEL tenía la calidad de tomadora de las

¹ C.C. Sentencia C 269 de abril 28 de 1999.

² SC2500-2021.

pólizas y delegada para recaudar el pago de la prima, el 5 de octubre de 2020 la señora jueza de instancia lo llamó en condición de litisconsorte necesario, integración que respaldaron las partes.

3.1. Esa dualidad de relaciones sustanciales se reflejó en la emisión de la sentencia y en la formulación de los reparos. En la primera, porque en ella se abordaron tanto los hechos relativos al pago de la indemnización como también las circunstancias que se predicen de ENEL por el no recaudo de la prima, naufragando las pretensiones de cara a la excepción fundada en la terminación automática del seguro, derivada de la falta de pago de las mensualidades de enero a marzo de 2016. Y la segunda, porque la recurrente censura que Mapfre no intervino para ante la tomadora con el propósito de obtener el efectivo recaudo de la prima, débito del que, afirma la Sala, de una parte, no se describe en la causa *petendi* y, de otra, no hay prueba que lo haya asumido la aseguradora, pues dentro de sus obligaciones, esenciales o naturales no lo impone la ley y, tampoco las partes lo introdujeron como un elemento accidental y sobre el que, en el plenario, aparte de la afirmación del actor, no existe material demostrativo que permita concluir en la presencia de ese convenio que diera lugar al compromiso reparatorio por parte de esta entidad, epílogo que se justifica porque la responsabilidad contractual es concreta y solo opera cuando ha habido un desconocimiento de los acuerdos adquiridos.

3.2. También critica el actor que no se hubiera tenido en mente la ausencia de prueba del cobro por parte de la aseguradora ni algún acuse de la mora o del reporte para la cancelación de las pólizas para el finiquito del seguro, materia que obliga a evocar que con la modificación que introdujo el artículo 82 de la ley 45 de 1990, esa forma de extinción del negocio se actualiza de manera automática, sin que se precise, si quiera, la voluntad del acreedor o de algún aditamento adicional, como un requerimiento para el pago o la constitución en mora. Esta previsión obra en una norma de carácter imperativo, inderogable por las partes, efecto y condición destacados por la Corte Constitucional, al señalar “que, dada la naturaleza bilateral y onerosa del contrato de seguro, operara la condición resolutoria tácita de manera

automática sin necesidad de ningún tipo de aviso para sancionar el incumplimiento, explicando que “[L]a finalidad de la reforma legal que hoy se acusa, con la sanción implementada para el incumplimiento del tomador por el no pago de esa prima, alivia en forma inmediata la carga del asegurador y lo libera de su obligación de continuar asumiendo el riesgo asegurado y, en consecuencia, si bien sanciona al tomador por la actuación despreocupada en el cumplimiento de sus obligaciones frente al contrato y al asegurador, de la misma manera impide que en mayor escala se genere un colapso en el sector que atente gravemente contra su solvencia financiera y ponga en peligro los derechos e intereses de todos los que participan en ella, en clara protección de ese interés público que la misma encierra, lo que constituye un desarrollo acorde con la Carta Política”³.

Empero, la declaración judicial de la terminación automática del contrato, en esencia, no la combate el recurrente y, por el contrario, acepta la incursión en esa mora, muy a pesar de que sobre ese eje giraba el contradictorio, lo cual “comporta la aceptación de la providencia y la imposibilidad de revisarla en los aspectos no comprendidos en la alzada”⁴, en tanto que “el *ad quem* no tiene más poderes que los que le ha asignado el recurrente, pues no está autorizado para modificar las decisiones tomadas en la sentencia que no han sido impugnadas por la alzada, puesto que se trata de puntos que escapan a lo que es materia del ataque, a no ser ‘que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella.’”⁵

4. Ya en lo relacionado con las censuras propuestas contra la actividad y valoración probatoria, las cuales recaen especialmente sobre la actuación del bloque pasivo que explica por qué no se pagó la prima - justificación que inhibe, en criterio del censor, la consecencial terminación automática del seguro-, consistente en la no permisión del traslado de ese concepto a la cuenta del servicio de energía que la asegurada tenía sobre un inmueble ubicado en la ciudad de Bogotá. Tal

³ Sentencia de tutela T065-2015.

⁴ CSJ. Sentencia del 9 de julio de 2008.

⁵ SC294-2021

temática la asumió la juzgadora, quien analizó el material de prueba recaudado, en particular, las llamadas telefónicas que se surtieron entre doña Hilva y algunos de sus descendientes, con Mapfre y ENEL, reproducidas en el reparo, cuyo contenido, en esencia, es el siguiente:

4.1. Interlocución del 11.03.2016 12.36.

Realizada entre Rodrigo Naranjo en compañía de doña Hilva, peticionando información sobre el estatus de las pólizas contratadas y unas modificaciones solicitadas, consiguiendo como respuesta, luego de la necesaria identificación y verificación, que hay vigente una póliza de vida con fechas de pago 22 y 30 de marzo; ante la insistencia de que son 3 o 4 pólizas, le precisan que “cuando se tenga el número de cuenta se comunique nuevamente para hacer el traslado”. En esa misma llamada se realiza cambio de beneficiarios en favor de sus hijos Carlos Andrés Guzmán y Rodrigo Naranjo Duran y se les recuerda “que las facturas de febrero-marzo sobre 3 pólizas, así como el seguro exequial registran mora, y se le aclara que los aumentos se hacen anualmente”.

4.2. Llamada con registro 12.05.2016 15.04

En la fecha descrita, el señor Rodrigo Naranjo se comunicó con la aseguradora inquirendo sobre un cambio de dirección y el envío de las facturas de esas pólizas para su pago, petición que obtuvo respuesta negativa por cuanto la misma debía elevarla la persona que aparece como titular de la cuenta, razón por la que la interlocutora solicitó el número del abonado de la señora Duran de Guzmán, para comunicarse con ella, cortándose la comunicación.

4.3. Conversaciones efectuadas el 23.05.2016:

El día 23 de mayo, fecha del fallecimiento de la asegurada Hilva Beatriz, quien, según se verifica en el registro civil de defunción, murió a las 15:10, cursaron las siguientes llamadas:

4.3.1. Registro 34968631, Hora: 08.44. Rodrigo Naranjo llama a “la línea Codensa Mapfre Seguros”, haciendo un amplio relato sobre los antecedentes existentes en punto del cambio de radicación de las facturas de cobro, de la petición de reactivación de la aseguranza, que estaban sin resolver, cuestionamiento que se contestó con la necesidad de que el trámite lo efectúe la titular, para validar así los datos del seguro y colaborarle para ver en qué estado se encuentra; que la historia médica actualizada de doña Hilva se recibió en la cuenta 0403339-4; que el seguro exequial caducó por mora, siendo imposible rehabilitarlo por la vía telefónica debiendo acudir a la oficina de Mapfre, dándole un número telefónico en el que le informarán si ya hay solución a su radicación. El señor Naranjo respondió que no puede acudir en forma presencial y que los cobros se están realizando a la finca, cuenta 802486-6.

4.3.2. Ese mismo día se registra una llamada a las 12.59 por parte de Hilda Yoherly Blanco, la cual se frustró en la etapa de confirmación de la titularidad de la cuenta.

4.3.3. Hora 14.17. Nuevamente llama el señor Rodrigo Naranjo, averiguando por la reactivación del seguro; el envío de la historia médica, la cédula de su madre y de un poder general: la condición delicada de salud de su progenitora, obteniendo como respuesta que hay un seguro de vida y que no hay trámite de traslados de cobro, versión que refuta el señor Naranjo insistiendo que le autorizaron el pago de las cuatro cuotas pendientes y obtiene como respuesta que eso lo debe solucionar con Mapfre, porque esas pólizas aparecen como anuladas.

4.3.4. Hora 16.22: Llamó una persona de sexo femenino, quien dijo ser doña Hilva averiguando por la cuenta 043339-4, obteniendo como respuesta que se registra un seguro de vida y un exequial cancelados por mora en el pago los cuales no fueron reactivados, exhortándola a que acuda presencialmente a las oficinas de Mapfre para solicitar la reactivación del seguro exequial.

De revisar el material acopiado fluye que la razón capital para que el traslado de las cuentas no se realizara, la constituyó la omisión de doña Hilva de acudir o intervenir personalmente, como titular, a realizar ese procedimiento, suministrando la identificación de la cuenta a la que se haría el traspaso, sin que se advierta la imposición de cargas desmedidas o arbitrarias que obstaran tal modificación, ni tampoco impedimento alguno para que, sin ningún apremio y, en la oportunidad debida, esa irregular situación se aclarara, diligencia que debió implementarse pues para la época en que comienzan esas conversaciones -marzo 11- le explicitaron que la mora ya obraba, aceptándose la presencia de ese retardo.

De la reproducción y extracto que ha realizado la Sala en torno a esas interlocuciones, no hay controversia por parte del demandante quien, en rigor, cuestiona que las que se trajeron al plenario están cortadas e incompletas; que no obran todas las conversaciones efectuadas; haciendo especial énfasis en que falta una segunda llamada realizada el día 11 de marzo, con la que se completaron los datos para que el cambio de dirección y cobro de la prima fuera efectivo, plática ésta que, en efecto, no milita entre las aportadas por las demandadas, pero tampoco se puede afirmar que, en verdad, la misma ocurrió, y que, por cualquier razón, se omitió su acopio por comprometer la responsabilidad de las receptoras de ese mecanismo de contacto entre los clientes con las entidades prestatarias del servicio, pues sobre el tópico solo hay la tardía versión de los recurrentes, insuficiente, de suyo, para forjar el convencimiento del juez sobre la ocurrencia de ese hecho, en tanto que, de manera reiterada y uniforme, se ha avalado que “una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones. Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo, sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga”⁶.

Sin embargo, el dilema del recorte tendencioso y malintencionado de esas conversaciones y el no aporte de la segunda conferencia del 11 de marzo en el que difieren las partes, lo absuelve la Sala afirmando

⁶ CSJ, sentencia de 12 de febrero de 1980.

que en la actuación hay indicios de que ese comportamiento malicioso no ocurrió, pues de ser cierto que hubo un cercenamiento de su contenido y de que hubo un segundo parlamento, en el que los clientes reportaron los datos necesarios para el cambio de dirección y cobro de las primas, en la siguiente llamada -efectuado el 12 de mayo de 2016- y, en todas las demás, la postura del señor Naranjo debió ser enérgica, exigiendo explicaciones concretas en torno a la omisión de ENEL, en tanto que ante la certeza de que ya se habían aportado los datos requeridos, no habría razón para que el cambio no se hubiere materializado, sin embargo sobre este aspecto no hubo reclamo alguno, conformándose con la reiterada respuesta de que esa solicitud la debía elevar la titular de la cuenta y con la identificación del producto.

Aparte de este indicio, obra otro que se desgaja del contenido de la demanda, en la que solo se hace referencia a la ocurrencia del siniestro; la identificación de los beneficiarios; el pago de la prima por medio de la factura del servicio de energía “hasta el día de su fallecimiento el día 23 de mayo de 2016”; la negativa de la aseguradora a pagar la indemnización argumentando incumplimiento en el pago de la prima y, la consecencial terminación de la aseguranza, sin justificación legal para ello, muy a pesar de que algunos de los beneficiarios participaron en el procedimiento de cambio de dirección para el recaudo de las primas, se les informó el estado de la mora y la caducidad del seguro, habiendo tenido acceso al historial de pagos de las cuentas 403339-4 y 82486-6, medio suasorio que, por demás, ENEL les había entregado antes de iniciarse este proceso.

Así las cosas, si a lo largo de esta actuación los actores aceptaron que no se pagaron las primas y que, por ende, el eventual finiquito del seguro, el supuesto fáctico para que sus pretensiones triunfaran debió dirigirse a cuestionar y demostrar que la razón de ese no pago le era imputable a las demandadas y que, en virtud de ello, el contrato no había terminado, para lo que debió alegar que el invocado cambio de dirección para el recaudo se cristalizó o que los demandados se opusieron caprichosamente a ello. Sin embargo, nada de eso se diseñó en pro de sus aspiraciones y fue la actividad oficiosa de la juzgadora la

que impuso la “carga dinámica” de que allegaran al contradictorio esas conversaciones telefónicas, cúmulo de inferencias que permiten tener por cierto que no se comprobaron irregularidades en el suministro de esa probanza ni, tampoco, que la funcionaria hubiera tergiversado u omitido aspectos de esa prueba.

A lo expuesto no se opone que hubiera existido demora en el aporte de esas grabaciones pues si bien, la conducta de las partes tiene un valor indiciario y, en particular la demora en allegar la prueba que se le ordenó, en el caso concreto ese material finalmente se adosó, el cual fue útil para dirimir el conflicto, difuminándose cualquier inferencia en contra de los demandados, ante la contundencia demostrativa de ese acervo.

Tampoco es conforme a la realidad probatoria la censura que se realiza en torno a que la representante legal de Mapfre Seguros hubiere indicado que la compañía solo tenía registro de “una llamada telefónica de la señora Beatriz en la que el 11 de marzo de 2016 en la que solicitó el traslado del cobro”, pues para ese día, tal como se destacó en el examen de las comunicaciones aportadas, no obra otra interlocución y de la que hay prueba de su realización quedó claro que como para esa fecha no se tenía el número de cuenta del destino para hacer las modificaciones, debía volverse a comunicar con la empresa para registrar el traslado con el lleno de los requisitos, plática en la que, además, se le recordó el estado de mora.

Las razones expuestas, que absuelven los reparos exhibidos, son suficientes para que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de decisión civil, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Costas a cargo de los apelantes. Como agencias en derecho el magistrado sustanciador señala el valor de un salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **0833873cecf4c171968b6fa1351154de2f1c68f112b937c507517cc71d9871d8**

Documento generado en 24/05/2023 07:58:13 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 DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Asunto. Proceso Verbal (Simulación absoluta) promovido por los señores Edwin Camilo Trujillo Velásquez, Diego Edelmi Trujillo Velásquez contra Sofía Trujillo de Trujillo y Sixta Marcela Trujillo Trujillo.

Rad. 05 2019 00487 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de sala de 26 de abril de 2023, según acta N°14 de la misma fecha.

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el extremo demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 16 de febrero de 2023.

I. ANTECEDENTES

1. El apoderado judicial de los señores Edwin Camilo Trujillo Velásquez, Diego Edelmi Trujillo Velásquez, hijos y herederos de Edelmi Trujillo Céspedes (q.e.p.d.), formuló demanda contra las señoras Sofía Trujillo de Trujillo y Sixta Marcela Trujillo Trujillo para que se declare la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública N°3262 de 27 de septiembre de 2018 protocolizada en la Notaría 54 de Bogotá, referente a la totalidad del inmueble ubicado en la Carrera 5 N°12-22 Sur, Lote 20 Manzana E de la Urbanización Santa Ana Sur en la

ciudad de Bogotá e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N°50S-44913.

Que en consecuencia, se declare que el predio *“no ha salido del patrimonio económico de la sociedad conyugal de los señores Edelmi Trujillo Céspedes y Sofía Trujillo de Trujillo”*; se ordene la cancelación del mencionado instrumento público y la anotación en el folio mencionado.

2. Como fundamento de las anteriores pretensiones, explicó que los citados señores contrajeron matrimonio en el mes de enero de 1965, constituyendo así una sociedad conyugal; que procrearon a sus hijos Sixta Marcela y Edgardo Trujillo Trujillo, y con la señora Flor María Velásquez, otros, Edwin Camilo y Diego Edelmi Trujillo Velásquez, aquí demandantes; y que luego de padecer varias enfermedades, el señor Edelmi Trujillo Céspedes falleció el 30 de octubre de 2018.

Agregó que en el año de 1970, la señora Sofía Trujillo adquirió con el producto de un crédito hipotecario el lote de terreno ya identificado, obligación pagada por los dos esposos y donde finalmente construyeron su casa de habitación, sin embargo, encontrándose aun en vida el señor Edelmi, su cónyuge lo traspasó simuladamente *“en calidad de venta”* a su hija, Sixta Marcela Trujillo Trujillo por un valor que no corresponde al comercial, defraudando los derechos de los demandantes, en su calidad de herederos legítimos del causante.

Aseguró que el precio no se pagó, tampoco se dio la entrega real y material y que a pesar de que la escritura pública se celebró el 27 de septiembre de 2018, la misma se registró el 31 de octubre del mismo año, es decir, un día después del fallecimiento del señor Edelmi Trujillo Céspedes (q.e.p.d.).

Finalmente, indicó que los demandantes dieron apertura al proceso de sucesión, del que conoce el Juzgado 17 de Familia de Bogotá con el radicado N°2019-00409, donde se les reconoció como herederos en proveído de 15 de julio de 2019.

3. Admitida la demanda y notificadas las demandadas, mediante apoderada judicial, se opusieron a la totalidad de pretensiones y formularon las excepciones de mérito que rotularon:

3.1. **“Autonomía de la vendedora en el negocio jurídico”**, en razón a que si bien la demandada adquirió el predio encontrándose casada con el señor Edelmi Trujillo, ella lo canceló con recursos propios; y aunque el crédito hipotecario se adquirió para la construcción de la casa de habitación, también la señora Sofía *“pagó sola la deuda”*.

3.2. **“Firmeza del acuerdo de voluntades”**, ello para aclarar que el negocio cuenta con total validez y se perfeccionó a través de la escritura pública N°3262 de 2018 en la Notaría 54 de Bogotá, donde se expresó la voluntad y el consentimiento de las partes; que su registro se dio días después debido al protocolo que deben surtir todos los instrumentos públicos, contando de todos modos con un plazo de dos meses para ello una vez se perfeccionó la venta. Agregó que el precio por el que se llevó a cabo la venta se ajusta a las disposiciones legales, en la medida que no es menor al *“avalúo catastral”*.

3.3. **“Excepción general”**, que invocó con fundamento en el artículo 281 de Código General del Proceso.

4. Surtido el trámite, la Jueza a quo profirió sentencia en la que negó las pretensiones de la demanda; decretó la terminación del proceso y condenó en costas a la parte demandante.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De manera inicial se refirió a los presupuestos procesales y resaltó que en el litigio no se advierte vicio de nulidad alguno.

Seguido, recordó los antecedentes del litigio y señaló los elementos esenciales y necesarios para que se configure la simulación reclamada por

los demandantes, así como la necesidad de probar los hechos que, en este caso, recae en cabeza de quien acude a la administración de justicia.

Agregó que si bien las demandadas aceptaron que no hubo entrega real y material del inmueble, también lo es que ellas justificaron las razones por las cuales no tuvo lugar, esto es, la residencia o lugar de habitación de los padres de la compradora mientras se domiciliaban en el municipio de Nilo por razones de salud de su padre, sin que el hecho de que el negocio jurídico se hubiere efectuado entre parientes, signifique la simulación.

Resaltó, que como no se aportó una prueba que enseñara el valor comercial del inmueble no se puede tener como indicio la manifestación sobre el precio irrisorio, además, porque el valor corresponde a un poco más del avalúo catastral. De igual manera, con relación al pago, afirmó que los demandantes tampoco demostraron que no se hubiera efectuado y, en tal medida, no es posible considerar que existió una simulación absoluta.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

1. Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de los demandantes interpuso recurso de apelación, y para ello expresó que existió **i)** falta de apreciación e indebida interpretación de las pruebas y **ii)** falta de aplicación de la ley sustancial y procedimental.

2. Ya en esta instancia, el apelante sustentó los anteriores reparos y para ello recalcó que no se apreciaron en debida forma las pruebas documentales los interrogatorios de parte ni el testimonio del señor José Manuel Parra, quien dijo no saber nada sobre el negocio. Indicó que la juez no valoró las pruebas en su totalidad, sino únicamente los interrogatorios a las demandadas que contienen contradicciones, como el hecho de si se celebró una promesa de compraventa o la manera en que se pagó el valor.

Con relación a la aplicación de la ley sustancial, expresó que la jueza de conocimiento no dio aplicación a los artículos 1757 y 1849 del Código Civil, pues con este asunto se pretende la *“nulidad absoluta del contrato de*

compraventa” por haber sido simulado, sin embargo, tal afirmación no se logró desmentir a partir de las pruebas solicitadas y practicadas en favor de las demandadas, pues no probaron el pago del precio ni la entrega del inmueble objeto de las pretensiones.

En lo que respecta a la ley procedimental, manifestó que también se desconoció el contenido del artículo 167 del Código General del Proceso, habida cuenta que, además, de que se demostró la simulación reclamada y con ello la defraudación del patrimonio del señor Edelmi Trujillo (q.e.p.d.), la funcionaria de conocimiento no hizo uso de sus facultades para decretar otras pruebas de oficio, y en cambio, sí le dio absoluta credibilidad al solo dicho de las demandadas en los interrogatorios.

IV. CONSIDERACIONES

1. No hay duda de la configuración de los presupuestos procesales que permiten, no solamente dar inicio al proceso, sino también que culmine con una sentencia que resuelva sobre el fondo.

Para tal propósito, se tendrá en cuenta lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso, en cuanto prevé que *“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”*.

2. Para resolver los reparos que la parte apelante le hace a la sentencia, es preciso recordar que la simulación corresponde a un fenómeno de creación jurisprudencial, desarrollado a partir del artículo 1766 del Código Civil, a cuyo tenor *“las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efectos contra terceros. Tampoco lo producirán las contraescrituras públicas, cuando no se ha tomado razón de su contenido al margen de la escritura matriz, cuyas disposiciones se alteran en la contraescritura, y del traslado en cuya virtud ha obrado el tercero”*.

Sobre esa figura, de antaño, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que ella “(...) *consiste en celebrar un acto o contrato, pero al mismo tiempo celebrar con la misma persona un acto secreto que adicione, modifique, altere o descarte los efectos del acto público o aparente. Suele llamarse al acto público: acto aparente u ostensible, y el secreto: privado, oculto o disimulado. (...)*”¹ y que la misma se clasifica en absoluta y relativa. La primera, se concreta cuando las partes mediante su pública manifestación de voluntad aparentan la realización del negocio que declaran, cuando previamente han acordado que él no producirá efecto jurídico alguno; la segunda, parte de un negocio realmente existente, pero que, al declararse públicamente, aparece modificado en cuanto a su naturaleza, a sus condiciones, o a sus partes.

En ese orden, los presupuestos de toda acción de simulación, sea relativa o absoluta (última que por razón de la interpretación de la demanda es la que se estima invocada), conforme a la jurisprudencia, se han reducido a tres: **i)** que el contrato tildado de simulado esté probado; **ii)** que quien demanda esté legitimado para hacerlo; y **iii)** que se demuestre plenamente la existencia de la simulación.

3. En cuanto al primero de los presupuestos mencionados, hay que decir que se encuentra cabalmente establecido, en razón a que al proceso se aportó la copia de la escritura pública N°3262 de 27 de septiembre de 2018 de la Notaría 54 de Bogotá², mediante la cual se celebró la compraventa del inmueble ubicado en la Carrera 5° N°12-22 Sur de Bogotá, celebrado por Sofia Trujillo de Trujillo, en calidad de vendedora y la señora Sixta Marcela Trujillo Trujillo como compradora.

4. En lo que atañe al segundo de los elementos citados, esto es, la legitimación en la causa, memora la Sala que la Corte Suprema de Justicia ha decantado en reiterados pronunciamientos, entre ellos el emitido el 9 de abril de 2014, que tal condición “*se encuentra radicada no sólo en cabeza de las partes contratantes, y en sus herederos, según el caso, lo cual es apenas comprensible, sino también en los terceros, pero sólo cuando el negocio fingido les irroga a éstos, al igual que a aquéllos, un perjuicio serio, cierto y actual,*

¹ C.S.J. Cas. Civ. Sentencia de 25 de junio de 1937, G.J. T. XLV. Pág.256

² Folios 4 a 13 (0007Cuaderno01.pdf)

porque de aceptarse una total libertad, en lugar de crearse certeza y confianza en el tráfico jurídico, ello generaría caos e inseguridad”³.

En el caso concreto, observa la Sala que el citado presupuesto confluye en los demandantes, respecto del acto jurídico instrumentado en la reseñada escritura pública, en razón a que son hijos del señor Edelmi Trujillo (q.e.p.d.), esposo de la vendedora y medio hermanos de la compradora, aquí demandadas, señoras Sofía Trujillo de Trujillo y Sixta Marcela Trujillo Trujillo, respectivamente. Con relación a ello, reconocida doctrina tiene sentado que:

“Los herederos tienen personería para atacar los actos simulados efectuados en vida de su causante; el interés jurídico es claro, pues, corresponde legítimamente. Pero esa personería no la tienen mientras viva el autor de actos simulados, pues, en ese entonces solo tienen derechos eventuales; éstos se concretan y se actualizan a la muerte del causante y es en dicho momento cuando adquieren personería para ejercitar la acción”⁴.

5. En lo que corresponde propiamente a la prueba de la simulación, tercer y último presupuesto, la Sala abordará su análisis con mayor detenimiento al tratar el conjunto de reparos formulados por el extremo apelante, en la medida en que convergen en cuestionar la apreciación de las pruebas adosadas a la actuación y la aplicación de la ley sustancial y procedimental. Todo ello, en punto a determinar si existe yerro o no en la labor que en tal sentido realizó la sentenciadora de primer grado.

5.1 Para tal propósito, recuerda el Tribunal que también la Jurisprudencia ha dejado sentado que *“en ese complicado proceso de desentrañar la verdad escondida tras los velos de la apariencia, todo conduce inicialmente a señalar que aquello que se expresó, corresponde a la realidad; en principio, entonces, lo exterior coincide con lo interior y de ese supuesto es necesario partir’ [a]nte lo cual anotó todavía cómo en la labor investigativa atinente a la simulación surgen hechos de todas las especies que refuerzan unos la apariencia demandada, que la develan los otros; y es entonces cuando el fallador, sopesando esas circunstancias, haciendo uso de la autonomía que le asiste, opta por alguna de las soluciones que se le ofrecen; de allí que, una vez tomada la decisión, queden entonces, por lo general,*

³ C.S.J. Cas. Civ. SC11003-2014, Exp. No. 05266-3103-001-2004-00307-01

⁴ VALENCIA ZEA Arturo. Curso de derecho civil colombiano. Editorial Librería Siglo XX. Bogotá. Pág.102 y ss

algunos cabos sueltos, algunas circunstancias que se contraponen a lo decidido, pero sin que tales aspectos puedan constituir por sí mismos motivo bastante para quebrantar la conclusión del juzgador, el cual, precisamente, elaborando un juicio lógico – crítico desprecia las señales que le envían algunos hechos, para rendirse ante la evidencia que en su criterio arroja la contundencia de los demás” (Cas. Civ. febrero 26 de 2001, exp. 6048) (cas. julio 16/2001, exp. 6362).

Así, tratándose de la prueba de la simulación y ante la ausencia frecuente de documentos secretos provenientes de las partes en los que aparezca manifiesta la verdadera intención de los contratantes, la jurisprudencia ha enunciado una serie de indicios determinantes para arribar a la certeza de que el negocio es simulado, entre los cuales se destacan “el parentesco, (...) la falta de capacidad económica del adquirente, la retención de la posesión del bien por parte del enajenante, (...) el comportamiento de las partes al efectuar el negocio, el precio exiguo, la carencia de necesidad en el vendedor para disponer de sus bienes, la forma de pago, etc.” *6. Mas como acontece que la habilidad de los contratantes ha originado nuevas formas de matices de simular, esto ha dado lugar para sostener que en materia indiciaria, respecto de tal fenómeno, es imposible formular un catálogo de indicios, porque a medida que se avanza en el ocultamiento de la simulación, paralelamente van tomando cuerpo otros indicios. Es por ello que hoy se suma al cortejo de tal prueba indirecta, el móvil para simular (causa simulandi), (...) la ausencia de movimientos en las cuentas bancarias, el precio no entregado de presente (pretium confessus), (...) la no justificación dada al precio recibido (inversión), etc.”⁵*

Sin embargo, en cuanto al parentesco, en sentencia de 15 de febrero de 2000, Rad.5438, la Corte Suprema de Justicia acotó que *“(...) en la actualidad, por fuerza de novísimos mandatos constitucionales (arts. 42 y 83), el parentesco entre los contratantes no puede convertirse, por sí solo, esto es, ayuno de otro soporte adecuado de estirpe probatorio, en un indicio eficaz para deducir simulación, pues ello equivaldría, como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-068 del 10 de febrero de 1999, por medio de la cual fueron separadas del ordenamiento jurídico patrio las disposiciones que sancionaban con nulidad la venta entre cónyuges, a “dar por*

⁵ C.S.J. Cas. Civ. CSJ. Sent. Jul.14/ 1975

preestablecida la falta de rectitud, lealtad y probidad de quien así contrata, es decir su mala fe, lo que resulta contrario a la norma constitucional consagrada en el artículo 83 de la Carta Política ...”.

Entonces, como el parentesco por sí solo no puede ser constitutivo de la prueba de la simulación, le correspondía a la parte demandante acreditar los otras pruebas que permitieran establecer concretamente la existencia de ese hecho, tarea en la que necesariamente se debía acudir a la prueba indiciaria, cuya apreciación *“comprende una actividad múltiple, que consiste por un lado, en el examen de los hechos indicadores que brotan de los medios de prueba, y, por el otro, en la deducción o inferencia que con base en ellos permite arribar a otros hechos indicados, como fruto de una operación mental lógica del juzgador de instancia”*, toda vez que no son suficientes las meras sospechas o especulaciones que nacen de *“la aprehensión maliciosa del acto dubitado o de la consideración aislada de los diferentes medios de prueba”*⁶.

5.2. En tal sentido, tenemos que como prueba documental la parte demandante aportó: **i)** la escritura pública en donde consta la aludida venta, en donde declaran las partes que el precio de la venta que consistió en “\$187.000.000”, fue recibido a entera satisfacción; **ii)** la escritura pública N°1241 de 1970, a través de la cual la demandada Sofia Trujillo de Trujillo adquirió en su estado civil de casada el 100% del inmueble por compra hecha a Inversiones del Sur S.A.⁷; **iii)** certificación donde se evidencia el valor del avalúo catastral para el año 2018 por “\$186.781.000”⁸; **iv)** certificado de tradición y libertad que enseña que luego de la compra, la señora Sofia afectó el predio con gravamen hipotecario en 1972 y registró su cancelación en 1982, y que finalmente, en el año 2018 lo transfirió a su hija, señora Sixta Marcela Trujillo Trujillo⁹, y finalmente, **v)** los registros civiles de los demandantes que demuestran que son hijos del señor Edelmi Trujillo Cespedes (q.e.p.d.), el certificado de defunción del último y el registro civil de matrimonio con la señora Sofia Trujillo Hernández celebrado el 10 de enero de 1965.

Por su parte, el extremo demandado aportó, además de las escrituras públicas, facturas por concepto de construcción de la *“residencia en el*

⁶ C. S. J., sentencia de 17 de julio de 2006 Exp. 0315-01

⁷ Folios 23 a 27 (0007Cuaderno01.pdf)

⁸ Folio 18 (0007Cuaderno01.pdf)

⁹ Folios 28 a 30 (0007Cuaderno01.pdf)

predio”, permisos correspondientes para la instalación de servicios públicos¹⁰, y certificación expedida por el Juzgado 21 de Familia de Bogotá respecto de la sucesión intestada del señor Edelmi Trujillo Céspedes con radicado N°2017-00409, donde se indica que mediante proveído de 9 de abril de 2019 se declaró abierto y están reconocidas como “*cónyuge sobreviviente*” y “*heredera*”¹¹.

En cuanto a otros medios probatorios, ha de verse que se practicaron los interrogatorios de parte, tanto a los dos demandantes, como a las dos demandadas.

5.3. Analizada la prueba documental, ella sólo evidencia aspectos que no están en discusión como que el predio se adquirió por Sofía Trujillo de Trujillo, en vigencia de la sociedad conyugal con el también padre de los acá demandantes, Edelmi Trujillo Céspedes; que lo hipotecó y finalmente lo transfirió a su hija a través de un contrato de compraventa, por el precio que allí aparece. Dicha prueba también acredita ese parentesco.

En esas condiciones, le correspondía a la parte demandante demostrar como primera medida cuál fue el móvil de la presunta simulación, puesto que si bien se pudiese inferir que esa compraventa se hizo para defraudar sus derechos hereditarios, lo cierto es que acá no se estableció en legal forma el derecho que sobre ese bien tenía el difunto Edilmi, susceptible de ser transferido a través de sucesión a sus hijos los demandantes.

Al respecto no puede perderse de vista, que como se reconoce en los hechos de la demanda, la referida venta se efectuó en vida de Edilmi Trujillo y por tanto, mientras subsistan el vínculo y la sociedad conyugal, la ley permite que cada cónyuge tenga la administración de los bienes que se hallen a su nombre y al disolverse la sociedad conyugal, y con miras a su liquidación, es cuando se determinan los bienes pertenecientes a la misma y las compensaciones que un cónyuge deba a otro, si para ese momento alguno ha dispuesto de bienes que hacían parte de la sociedad.

Entonces, como el tema de la liquidación de la sociedad conyugal y las posibles compensaciones que un cónyuge deba a otro, es competencia

¹⁰ Folios 114 a 131 (0007Cuaderno01.pdf)

¹¹ Folio 137 (0007Cuaderno01.pdf)

de los jueces de familia, no resulta viable por el trámite de la simulación establecer cuál era el derecho del cónyuge fallecido y deducir sencillamente que la cuestionada venta se hizo para burlarle los derechos a los acá demandantes, hijos extra matrimoniales del causante, situación esa sí que permite inferir que hay ausencia total sobre el móvil de la simulación.

Asimismo, si el negocio fingido fue la compraventa, correspondía también a los actores demostrar cuál fue el negocio verdadero, es decir, el oculto y, en esa tarea, debían acreditar que la compradora carecía de recursos para adquirir el bien y no simplemente conjeturar que no hubo precio porque la compraventa fue entre madre-hija.

5.4. También, al auscultar los interrogatorios que las partes vertieron, se advierte que de su práctica a ninguna conclusión se puede arribar, pues aun cuando el apoderado apelante aseguró que el de los demandantes no se tuvieron en cuenta, en cambio sí los absueltos por las demandadas dándoles total credibilidad, resulta innegable que los hermanos Trujillo Velásquez indicaron no saber ni constarles nada acerca de la negociación del inmueble objeto del negocio jurídico que pretenden se declare simulado, como tampoco si se dio el pago, de la incapacidad económica de la compradora, ni de la entrega real o material del predio; ni siquiera sobre quien habita ahora el inmueble y paga los impuestos y servicios públicos.

De igual manera, dijeron no tener conocimiento sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la compra del predio cuando aún era un lote de terreno, ni la manera en que se construyó la casa de habitación o el momento en que los esposos decidieron venderla, o si tal negociación fue con la anuencia de su padre cuando aún se encontraba con vida.

De otro lado, y en cuanto a los interrogatorios practicados al extremo convocado, ha de verse que si bien le asiste razón al recurrente cuando se contradicen, por ejemplo, en si se celebró o no una promesa de compraventa sobre el inmueble porque la señora Sofía dijo que sí, *“pero no recuerda las condiciones”* y su hija, Sixta Marcela manifestó que no, que fue *“un acuerdo de voluntades y verbal”* y que tal vez su mamá lo mencionó porque lo

confundió con la escritura pública, lo cierto es que ese solo hecho no demuestra un móvil para la simulación.

En lo que tiene que ver con el pago del precio, las demandadas afirmaron haberlo efectuado en varias cuotas a partir de recursos propios de la compradora y créditos financieros, y aunque tales manifestaciones no tuvieron apoyo en pruebas documentales, lo cierto es que como ya se vio, con relación a ello los demandantes afirmaron no saber nada ni aportaron elementos de juicio de donde se logre inferir que la vendedora no recibió el precio de la venta, sin que resulte relevante la destinación que se le dio a los dineros. Con todo, la prueba de la ausencia de pago del precio y/o la falta de recursos, era una carga que tenían que cumplir los actores.

Lo anterior, porque si bien las inferencias indiciarias¹² conforme tiene sentido la jurisprudencia y la doctrina son las que mejor sirven al propósito de prueba de la simulación, por si solas no resultan suficientes, sino que deben corresponder a hechos debidamente acreditados que, apreciados unos con otros, puedan llevar al convencimiento o a la certeza que el acto jurídico, en verdad, fue simulado.

Por tal razón y debido a que quien tenga la aspiración de restarle eficacia un negocio o que de él se predique algo distinto, es él quien está obligado a acreditar o demostrar los hechos anormales de la discordancia entre la voluntad de los contratantes y su declaración, es decir, la carga de la prueba pesa sobre quien alega la simulación, máxime tratándose de la absoluta, toda vez que es preciso demostrar con certeza y radicalmente la inexistencia o falsedad del negocio jurídico, aparentemente existente.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en vigencia del anterior estatuto procesal, pero que aún conserva vigencia afirma que:

“... con el propósito de buscar la seguridad y acierto en las deducciones o inferencias del Juez, el artículo 249 del C.P.C., en armonía con la ciencia de las pruebas, establece que para atribuir eficacia probatoria a los indicios, éstos deben apreciarse en conjunto teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren

¹² Antonio Dellapiane sostiene que: *Indicio es todo rastro, vestigio, huella, circunstancia y en general, todo hecho conocido, o mejor dicho, debidamente comprobado, susceptible de llevarnos, por vía de inferencia, al conocimiento de otro hecho desconocido”.*

en el proceso. La gravedad es requisito que mira al efecto serio y ponderado que los indicios produzcan en el ánimo del juzgador; la precisión dice relación al carácter del indicio que conduce a algo inequívoco como consecuencia; y la conexidad o concordancia, a que lleven a una misma conclusión o inferencia de todos los hechos indicativos.”¹³

6. Ahora bien, para resolver el reparo que apunta a que la jueza de conocimiento no hizo uso de sus facultades oficiosas para encontrar la verdad, ha de verse que precisamente el testimonio del señor José Manuel Parra Garavito, quien según el dicho de las demandadas, tramitó la compraventa del inmueble, así como el registro de la escritura pública que lo contiene, precisamente, fue decretado de manera oficiosa, empero, de su testimonio tampoco se logró establecer circunstancias de la negociación con relación a la entrega real y el pago del precio.

7. Finalmente y, por las mismas razones, es que los reparos que se dirigen a que existió una falta de aplicación de las normas sustanciales y procedimentales para proferir la sentencia fustigada decae en el vacío, habida cuenta que era a los demandantes a quienes le correspondía probar las afirmaciones que plasmaron en su demanda, toda vez que no bastaba con arrojar hipótesis o conjeturas, sino que era necesario demostrar que el negocio jurídico demandando difiere de su auténtica intención, sin que el parentesco, por sí solo y como ya se vio, pueda tener el alcance de ensombrecerlo.

8. En ese orden de ideas, deviene forzosa la confirmación de la providencia de primer grado, con la consecuente condena en costas a cargo del extremo demandante, propósito para el que la Magistrada sustanciadora señala la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el artículo 5º, numeral 1º, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, del Consejo Superior de la Judicatura.

V. DECISIÓN

¹³ C.S.J. Cas. Civ. Sentencia de 3 de marzo de 1984

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

VI. RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia que profirió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 16 de febrero de 2023, por las razones decantadas en precedencia.

SEGUNDO: **CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandante y en favor de la demandada. Por Secretaría practíquese su liquidación e inclúyase la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente S.M.L.M.V, como agencias en derecho de segunda instancia.

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

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

Código de verificación: **39e42813f10a9fd8770ac539f5b5063ae9bf7553a8ec5e7dcddb87b21b2dbd59**

Documento generado en 25/05/2023 10:03:17 AM

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

Declarativo
Demandante: Egeda Colombia
Demandado: Cablemag Telecomunicaciones S.A.S.
Rad. 005-2020-33901-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala de decisión civil del 24 de mayo de 2023. Acta 18.

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

A petición de parte y como quiera que en la parte resolutive de la sentencia emitida el pasado 19 de enero se incurrió en un error de digitación al fijar el monto de las agencias en derecho a cargo de la parte demandante, de conformidad con lo previsto en el artículo 286 del Código General del Proceso, se corrige el ordinal tercero de la decisión para señalar que la condena en costas en esta instancia debe ser asumida por la demandada, en la suma de \$1.000.000.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA
Magistrado

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrado

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **d1cab9aedc190f88014fa6a22d5a30659711298795aeed7557f6678d57bb7170**

Documento generado en 24/05/2023 07:59:47 PM

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Discutido y aprobado en la Sala de Decisión virtual celebrada el treinta (30) de marzo de 2023.

Ref. Proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual de **JULIETH VIVIANA OSORIO RINCÓN** y otros contra **ESTARTER S.A.S.** y otra. (Aclaración de sentencia). **Rad.** 11001-3103-006-2019-00272-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide acerca de la solicitud de aclaración que elevó la parte demandante frente a la sentencia del 23 de febrero de 2023, emitida por este Tribunal.

II. ANTECEDENTES

1. En la evocada data, se resolvió el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo y la sociedad demandada Estarter S.A.S. contra el fallo del 9 de junio de 2022, proferido por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, a través del cual se declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de la compañía SBS Seguros Colombia S.A.S., así como la responsabilidad entre Nubia Stella Rincón Rincón (Q.E.P.D.) y el conductor Carlos Alberto Ibague Pinzón, en razón a la actividad peligrosa por ellos ejercida, condenando a la sociedad convocada, al pago de la suma equivalente a 100 s.m.l.m.v., en proporción del 60% por concepto de daño moral a favor del cónyuge supérstite y, un monto igual por el de la vida en relación. También, conminó a solventar indemnización a cada uno de los hijos y nietos de la causante, hoy demandantes, disminuidos

los 100 s.m.l.m.v. en un 40%; por último, condenó en costas a la accionada”¹.

2. En segunda instancia se modificó la determinación impugnada, en el sentido de:

“Segundo. DECLARAR de oficio la responsabilidad compartida de los hechos en los que falleció la señora Nubia Stella Rincón Rincón, como peatona, con el conductor Carlos Alberto Ibagué Pinzón, del vehículo afiliado a la empresa ESTARTER S.A.S., dada la ‘conurrencia de culpas’ evidenciada en esta causa.

Tercero. ABSOLVER a la empresa ESTARTER S.A.S., de la indemnización de daños materiales por concepto de lucro cesante, consolidado y futuro, por no aparecer probados.

Cuarto. CONDENAR a la empresa ESTARTER S.A.S., al pago de perjuicios morales, en las siguientes proporciones: \$72.000.000,00, a favor del cónyuge supérstite LUIS CARLOS OSORIO GUEVARA y un tanto igual en beneficio de cada hijo, JULIETH VIVIANA Y CARLOS ANDRÉS OSORIO RINCÓN. Reducido en un 80% dada la concurrencia de culpas dictaminada.

Quinto. CONDENAR a la empresa ESTARTER S.A.S., al pago de perjuicios morales a los menores de edad, D.A.O.C. y J.S.A.O., nietos de la occisa, en un monto de \$36.000.000,00, para cada uno, por las razones expuestas en la parte considerativa. Reducido en un 80% dada la concurrencia de culpas dictaminada.

Sexto. ABSOLVER a la empresa ESTARTER S.A.S., de la indemnización por daño a la vida de relación, por no aparecer probado el perjuicio reclamado por la parte actora”².

3. El pasado 27 de febrero, el extremo activo solicitó se aclaren los numerales cuarto y quinto de la parte resolutive de la providencia en mención, en cuanto a la expresión “[r]educido en un 80% dada la concurrencia de culpas dictaminada”, porque en su concepto, se entiende que la condena impuesta a la demandada Estarter S.A.S., fue reducida en un 80% en razón a la concurrencia de culpas; afirmación que puede generar confusiones en su interpretación, si se tiene en cuenta que, en las consideraciones del fallo, se dijo: “[e]n ese orden, para esta Sala, lo propio era atribuirle mayor responsabilidad a quien estaba en el ejercicio de una actividad peligrosa y, por tanto, se procederá a ajustar la condena en un 80% y no en el 60% como se estimó en primer grado”³.

III. CONSIDERACIONES

Dispone el inciso primero del artículo 285 del Código General del Proceso que “[l]a sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la

¹ Archivo “40SentenciaActa373.pdf” de carpeta “01CuadernoPrimeraInstancia”.

² Archivo “20Sentencia 006-2019-00272-01” del “02CuadernoTribunal”.

³ Archivo “21SolicitaAclaracionSentencia.pdf” del “02CuadernoTribunal”.

pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

De manera anticipada, se advierte que no se accederá al pedimento de la parte actora, ya que esta Corporación tiene prohibido modificar o revocar el fallo emitido en esta instancia, máxime cuando no se reúne alguno de los requisitos de que trata la norma transcrita, a saber:

“a) Que se haya pronunciado una sentencia susceptible de aclaración...b) Que el motivo de duda de conceptos o frases utilizados por el sentenciador sea verdadero y no simplemente aparente...c) Que dicho motivo de duda sea apreciado como tal por el propio fallador, no por la parte, por cuanto 'es aquel y no ésta quien debe explicar el sentido de lo expuesto por el fallo...' (G.J., XVIII, pág. 5)...d) Que la aclaración tenga incidencia decisoria evidente, pues si lo que se persigue con ella son explicaciones meramente especulativas o provocar controversias semánticas, sin ningún influjo en la decisión, la solicitud no procede, y...e) Que la aclaración no tenga por objeto renovar la discusión sobre la juridicidad de las cuestiones ya resueltas en el fallo, como tampoco buscar explicaciones tardías sobre el modo de cumplir las decisiones en él incorporadas (Cas. Civ., auto de 25 de abril de 1990, citado en auto No. 215 de 16 de agosto de 1995, expediente No. 4355) (CSJ AC, 6 Abr. 2011, Rad. 1985-00134-01)”⁴.

De la lectura realizada al escrito que antecede a este proveído, no se observa queja alguna sobre algún acápite que merezca aclaración y tampoco se evidencia que en la parte resolutive de la sentencia se incluyera un pronunciamiento que se preste como motivo de duda que requiera de explicación.

Así, aunque el censor exponga que la expresión “[r]educido en un 80% dada la concurrencia de culpas dictaminada”, se presta para confusiones, por cuanto se puede entender que la condena a Estarter S.A.S., sólo es por el 20% de los valores a título de perjuicios -morales-, reconocidos a los demandantes, indíquese que tal argumento no es de recibo para entrar a esclarecer el pronunciamiento de segundo grado, dado que esa intervención se traduce en simple y llanamente una manifestación especulativa y semántica.

Y es que, precisamente, en la providencia objeto de esta petición, la Sala

⁴ Reiterado en Auto AC6007-2016 de 9 de septiembre de 2016. MP Dr. Ariel Salazar. Exp. 2006-00119.

destacó de manera clara y enfática que la concurrencia de culpas no debió ser calificada en las proporciones que realizó el *a quo*, en tanto resultó ser desfavorable al extremo actor -40%- , comoquiera que lo propio era atribuir mayor responsabilidad a quien estaba en el ejercicio de la actividad peligrosa, para el *sub examine*, el conductor del automotor de placas WGP799, afiliado a Estarter S.A.S. y por ello, se concluyó que “se procederá a ajustar la condena en un 80% y no en el 60% como se estimó en primer grado”.

Puestas de ese modo las cosas, la condena por los perjuicios morales a cargo de la sociedad acusada asciende al 80%, pues sobre ese aspecto giró la modificación efectuada en esta instancia, al concluir que era mayor la responsabilidad en cabeza del quien conducía el rodante con respecto a la transeúnte.

En conclusión, dado que no existen motivos de duda que den lugar a la aclaración de la sentencia de 23 de febrero de 2023, no se accederá al pedimento de la actora.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. NEGAR la solicitud de aclaración frente a la sentencia proferida el 23 de febrero del año en curso, por esta Corporación.

Segundo. ORDENAR a la secretaría acatar lo dispuesto en el ordinal cuarto de la parte resolutive del mencionado fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **2b54b1d4067275f3c65b243deb0bf6a2f82c149c4cc375839d60c6456bc7dc10**

Documento generado en 25/05/2023 06:05:12 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá D.C. veinticinco (25) de mayo del año dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Ponente. Stella María Ayazo Perneth

Proceso	Verbal
Demandante	César Augusto Mora Prieto y Lady Beatriz Lemus Suárez
Demandado	Clínica Materno Infantil de Bogotá
Radicado	11001-34-03-007-2021-00501-01
Instancia	Segunda
Asunto	Apelación de auto

I.- ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 24 de febrero de 2023, proferido por el juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, en virtud del cual rechazó la demanda interpuesta.

II.- ANTECEDENTES

1.- Los señores César Augusto Mora Prieto y Lady Beatriz Lemus Suárez presentaron demanda por responsabilidad civil extracontractual contra la Clínica Materno Infantil de Bogotá con ocasión a los perjuicios producidos por la muerte de su fallecida hija Luisa Fernanda Mora Lemus.

2.- Mediante proveído del 13 de febrero de 2023, la sede judicial inadmitió la demanda, en la que se requirió, entre otros asuntos, los siguientes:

- Aportar certificado de existencia y representación legal de la IPS demandada o de quien detente propiedad sobre la misma; además de

indicar identificación de la sociedad y de su representante legal, domicilio y dirección de notificación física y electrónica.

- Adosar registro civil de nacimiento y de defunción de la niña Luisa Fernanda Mora Lemus.

- Tasar los perjuicios inmateriales en salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3.- El 21 de febrero de la anualidad, la parte demandante aportó escrito de subsanación de demanda en el que señalaba el cumplimiento de las órdenes del despacho.

4.- En consecuencia, mediante auto de 24 de febrero de esta el *a quor* rechazó la demanda al considerar que no se dio cumplimiento a lo antes reseñado, a saber:

- A pesar de haberse aportado tanto certificado de existencia del establecimiento de comercio Clínica Materno Infantil Eusalud de propiedad de Eusalud S.A. y similar documental de esta, no modificó la demanda a fin de dirigirla contra la citada sociedad y persistió en incoarla contra el mencionado bien mercantil.

- No se adosó registro civil de defunción de la hija de los demandantes sino constancias que denotan su fallecimiento, siendo aquel el documento oficial e idóneo para demostrar el suceso.

- La pretensión quinta del escrito de subsanación, si bien podría interpretarse como el cambio requerido al solicitarse en salarios mínimos, no se indicó que eran por concepto de perjuicios inmateriales ni de ninguno otro.

5.- Contra esa última determinación, la parte actora interpuso recurso de apelación, con fundamento en que: i) cumplió en su subsanación con lo requerido, toda vez que no había lugar a modificar la demanda en la medida en que si se revisa la demanda principal y el escrito de subsanación es la misma persona y su representante legal también, máxime cuando el juzgado no solicitó ello en el auto; ii) el

documento “Certificado de defunción Antecedente para el Registro Civil No 70865571-2” es plena prueba para demostrar tal circunstancia al constituir la veracidad del fallecimiento; y iii) la modificación requerida se hizo en la pretensión quinta y en el auto inadmisorio nunca se le solicitó que indicara concepto alguno, sino solo que valorara los daños presuntamente irrogados en salarios mínimos, los que fueron tasados en esa forma.

6.- Por tanto, el recurso fue concedido por el juzgado y debe resolverse en esta instancia bajo las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

1.- El artículo 320 del Código General del Proceso consagra el recurso de apelación como una herramienta procesal mediante la cual, el superior examinará la cuestión sugerida por el *a quo*, únicamente en relación a los reparos concretos formulados por el apelante, de tal forma, que la decisión puede ser confirmada o modificada según corresponda.

2.- Congruentemente, el numeral 2° del artículo 90 *ibidem* señala la facultad del juez de inadmitir aquella demanda que no esté acompañada de los anexos exigidos por ley, caso en el cual el funcionario habrá de precisar los reparos y otorgar un término de 5 días para su subsanación so pena de rechazo. En estas circunstancias, la parte accionante adquiere la carga procesal de allegar la documentación y adecuar su escrito para la prosperidad de la demanda.

3.- Se procede a continuación a resolver los puntos de la alzada, para lo cual advierte esta magistratura que la decisión de rechazar la demanda por no aportarse el registro civil de defunción de la hija de los demandantes y la de no indicar de forma precisa y clara las pretensiones de la demanda son suficientes para confirmar la decisión, lo que implica que sería inane resolver sobre la tercera de ellas.

3.1.- Para acreditar la muerte de Luisa Fernanda Mora Lemus se aportó documento antecedente al registro civil, el cual, según la censura, es plena prueba para demostrar tal suceso; sin embargo, la prueba idónea del estado civil de las personas, a la luz de los artículos

5 y 106 del Decreto Ley 1260 de 1970, es el respectivo registro civil, en este caso, el de defunción:

*“Artículo 5. Los hechos y los actos relativos al estado civil de las personas, deben ser inscritos en el competente registro civil, especialmente los nacimientos, (...) **defunciones** y declaraciones de presunción de muerte, así como los hijos inscritos, con indicación del folio y el lugar del respectivo registro.*

*Artículo 106. Ninguno de los hechos, actos o providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, **sujetas a registro**, hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado o funcionario público, si no ha sido inscrito y registrado en la respectiva oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ordenación, salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la formalidad del registro.”* (Se resalta).

Por tanto, el certificado aportado solo constituye el documento antecedente para sentar el registro correspondiente, pero no puede concebirse que reemplaza esta formalidad para efectos de demostrar el estado civil de una persona.

3.2.- Dispone el numeral 4° del artículo 82 del Estatuto Procesal Civil que la demanda debe contener *“lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad”*, requisito que no cumple en su totalidad la demanda presentada por la parte actora.

Pues bien, respecto a la solicitud de condena por perjuicios inmateriales, se solicitó en la demanda inicial la suma de 50.000 gramos de oro, razón por la cual el juzgado inadmitió para que estimara tal monto en salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Ahora bien, con el escrito de subsanación se solicitó como pretensiones condenar a la demandada *“a cancelar los perjuicios materiales que a continuación se relacionan”* y expone unas sumas de dinero por cada progenitor; luego, en la pretensión quinta, de forma literal se expresó: *“que se condene a la entidad demandada a cancelar la suma de cincuenta salarios mínimos legales vigentes”*; no obstante, de

ser pertinente interpretar tal solicitud como perjuicios inmateriales, no puede pasar por alto que la norma exige que estas se indiquen de forma precisa y clara, lo que a todas luces no cumple la pretensión aludida, pues deviene incompleta y equívoca al no precisar qué concepto pretende indemnizar.

4.- Bajo estas consideraciones, habrá de confirmarse la providencia recurrida; en cuanto a las costas, como quiera que no aparecen comprobadas, no hay lugar a su imposición.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto que el 24 de febrero de 2023 profirió el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad por lo antes expuesto.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no aparecer causadas (art. 365.8 C.G.P.).

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y Cúmplase,

(Firma electrónica)
STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

Firmado Por:
Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 Civil

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

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

Código de verificación: **f136d44574d199a0eece59dbefbe276c9fb0cf95f3c5f4f4fb5518adb2caed6b**

Documento generado en 25/05/2023 01:11:09 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.

MAGISTRADO PONENTE: LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala ordinaria de decisión civil del 24 de mayo de 2023. Acta 18.

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

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación formulado por la demandada principal -demandante en reconvención- contra la sentencia emitida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso declarativo impulsado por Luz Angela Morales de Cervera y Ramón Felipe Morales Forero, contra María Eugenia Morales Chaparro.

ANTECEDENTES

1. Luz Angela Morales de Cervera y Ramón Felipe Morales Forero demandaron a María Eugenia Morales Chaparro, con el fin de que se declare que pertenece en dominio pleno y absoluto al causante José Ramón Morales Ruiz, el inmueble ubicado en la Calle 33 5-18 de Bogotá, identificado con folio de matrícula 50C-50484, y que, consecuentemente, se ordene la restitución del bien a favor de la sucesión del real titular de dominio, quien falleció el 5 de junio de 2011.

Para soportar las pretensiones, manifestaron que el fallecido adquirió la propiedad del predio a través de la escritura pública 3393 del 28 de diciembre de 2004, otorgada por la Notaría 26 de la ciudad; que han cancelado los impuestos prediales y que, en su condición de herederos, se encuentran tramitando sucesión intestada ante la Notaría 34; y que están privados de la posesión material del inmueble, por el ingreso que la poseedora inició, de manera violenta, desde el 28 de noviembre de 2011.

2. En oposición, la pasiva invocó la “prescripción” y formuló demanda de reconvención, señalando que llegó en calidad de poseedora a los bienes colindantes de la Carrera 5 33.07/17 y Calle 33 5-02 hace más de 28 años, y que ha ejercido actos posesorios en el que es objeto de la acción de dominio, desde

el 15 de noviembre de 2006, por lo que se ha agotado un tiempo superior al legal para que se le reconozca como dueña.

Mediante auto del 7 de noviembre de 2019, se vinculó a José Fernando Morales Forero en su condición de heredero determinado de José Ramón Morales Forero, por tanto, de litisconsorte necesario, quien formuló la “carencia de elementos sustanciales, como procesales para usucapir” así como la “temeridad y mala fe”, aduciendo que no debía prosperar la demanda de mutua petición en tanto que la usucapiente había llegado al predio el 29 de noviembre de 2011, de forma clandestina.

El curador ad litem que representa tanto a los herederos indeterminados de José Ramón Morales Ruíz, como a las demás personas indeterminadas, refirió frente a la demanda principal y subsidiaria, que se estaba a lo que se encontrare probado en el trámite.

3. En audiencia del 13 de marzo de 2023, la autoridad de primera instancia declaró que el bien pertenece, en dominio pleno, a la sucesión de quien en vida fungía como propietario y ordenó a la poseedora que lo restituyera a sus sucesores, explicando que, aunque la legitimación en la causa por activa en la acción de dominio la tenía el titular, ante la muerte de este, los demandantes en su condición de herederos podían impulsar la acción para la sucesión como lo hicieron, sin que la adjudicación que sobrevino en el curso del trámite tuviere aptitud de desvirtuar esa circunstancia.

Refirió que los linderos observados en la escritura pública 3393 del 28 de diciembre de 2004, se acompañan con los que se describen en la demanda principal y subsidiaria, por lo que la confesión de la poseedora en la mutua petición bastaba para demostrar su posición, la identidad y singularización del bien.

Por otra parte, desestimó la excepción de prescripción, negó la acción de pertenencia y dispuso la cancelación de la inscripción de la demanda en la matrícula inmobiliaria, memorando que el título del causante Morales Ruiz es anterior a la posesión de María Eugenia Morales Chaparro; que solo hubo un pago del impuesto para el 2015; falta de aptitud del antecedente administrativo de la Alcaldía Local de Santafé para demostrar que para el 2003 la prescribiente tuviere la posesión; la usucapiente ejerció con violencia su posesión; insuficiencia de los testimonios para comprobar por si solos que los actos de señora-dueña se

prolongaron por el plazo de ley; y que a pesar de que la querrela formulada por perturbación en el 2011, no fue resuelta por el inspector de policía en virtud de la pertenencia 2010-00292 que cursaba en el Juzgado 20 Civil del Circuito de Descongestión, de analizar los fundamentos fácticos de dicho trámite no se observa que para esa época María Eugenia Morales Chaparro ya se encontraba en el inmueble objeto de la litis.

4. Inconforme con esa decisión, el extremo convocado apeló, reparando, en síntesis:

4.1. Se desconoció la posesión ejercida sobre el predio colindante hace más de 28 años, la unificación desde el 2006 del bien de la Calle 33 5-18, con el de la Carrera 5 # 33-07, y la falta de verificación tanto del metraje lineal, como del área del predio, en la escritura pública 3393 del 28 de diciembre de 2004.

4.2. Improcedencia de la acción de dominio, pues al haberse impulsado las diligencias por herederos estando la masa indivisa y en el curso de la actuación haber mutado su condición a titulares de dominio, debieron adecuarse las pretensiones.

4.3. Ausencia de demostración del momento en el que la demandada empezó a ejercer actos de posesión, y la forma en que lo hizo, punto que se respaldó en la carencia de elementos de juicio que acrediten violencia respecto de la forma en la que ingresó al bien, porque el haber manifestado que realizó un orificio y quitó unos ladrillos no encarna admitir vicio o clandestinidad; inconsistencia en la versión de quienes pretenden reivindicar y sus testigos, pues mientras los primeros refieren que la demandada invadió el predio en el 2011, los segundos indican que estaba desocupado para los años 2006, 2007, 2008 y 2011; y claridad en las declaraciones de las personas citadas por aquella, quienes ratificaron que empezó a ejercitar actos de posesión, de forma pacífica, a partir del 2006, porque el predio quedó “deshabitado y en condiciones de abandono, creció el pasto, maleza, llegaron los habitantes de calle, dormían, consumían drogas, desmantelaron los baños y quemaban cable para extraer el cobre”, censura que se dirime a tono con las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Ante la indiscutida coincidencia existente en los supuestos de hecho sobre los que descansan los procesos de pertenencia y el reivindicatorio, con frecuencia

ocurre que ejercida por el propietario la acción dominical, el demandado - poseedor- se opone a su éxito, arguyendo la pretensión extintiva y/o la adquisitiva a su favor, circunstancia fundada en la aceptación de que “si conforme a lo dispuesto por el artículo 2512 del Código Civil la prescripción extintiva de las acciones o derechos ajenos tiene ocurrencia cuando aquellas o éstos no se han ejercido ‘durante cierto lapso de tiempo’; y si, conforme a lo dispuesto por el artículo 2532 del Código Civil, con la modificación a él introducida por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1936, la prescripción adquisitiva extraordinaria opera por haberse poseído un bien por el término de 20 años (reducido a diez por la ley 791 de 2001), en forma simultánea corren tanto el término para que se produzcan la usucapación de un lado y, de otro la extinción del derecho de dominio sobre el mismo bien y, como lógica consecuencia se extingue también, al propio tiempo, la acción reivindicatoria de que era titular el antiguo propietario de aquel”¹.

Como presupuestos para el éxito de la acción reivindicatoria se precisa la demostración de la convergencia de cuatro elementos esenciales que son: (i) el dominio en el demandante; (ii) la posesión material en cabeza del demandado; (iii) la existencia de una cosa singular o cuota determinada de cosa singular; y (iv) que lo que se reivindica coincida con el bien poseído por el demandado, al paso que de la usucapación obran como requisitos: (i) la posesión material en el demandante y en sus antecesores cuando se pretendan sumar; (ii) que esta se haya prolongado en el tiempo exigido por la ley; (iii) que sea pública e ininterrumpida; y (iv) que el bien sea susceptible de adquirir por este modo.

2. La prescripción adquisitiva o usucapación, consagrada en la ley civil como un modo de ganar el dominio de los bienes ajenos y los demás derechos reales susceptibles de conquistar por esta vía, requiere –para su perfeccionamiento– la prueba de la posesión pública e ininterrumpida durante el término exigido por el legislador, lo que exige material contundente que evidencie que el detentador contradice, de manera abierta, las prerrogativas de su titular, repudiando los derechos de este para ejercer los propios, presupuestos que surgen de la integración del corpus y el animus, último elemento que por su carácter interno y psicológico, perfecciona la intención de dominio y se proyecta por medio de actos materiales ejecutados continuamente, dejando la percepción, ante propios y extraños, que esa persona es la dueña. De este requisito, caracterizado por su carácter volitivo, “por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir a partir de la comprobación plena e inequívoca de los comportamientos

¹ Sentencia del 3 de diciembre de 1975

materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquella”; por ende, “los citados elementos, por constituir manifestación visible del señorío, llevan a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan circunstancias que demuestren lo contrario”².

3. El juzgado de conocimiento, discurrió que las hipótesis fundantes de la acción reivindicatoria estaban presentes y denegó la prescripción implorada en la contrademanda al reflexionar que no concurrían las condiciones que marcan el triunfo de la usucapión, en particular la demostración del momento a partir del cual la aspirante inició como poseedora material del bien, calidad que en el caso concreto anhelaba desgajar desde el 15 de noviembre de 2006, con su dicho y el de los testigos que narraron algunas condiciones de las que fluye la realización de actos que ordinariamente se consuman bajo la convicción de creerse verdadero dueño.

4. Contra lo así decidido la señora Morales Chaparro cuestiona, en su calidad de demandada principal y demandante en reconvención, falta de legitimación en la causa por activa; tener por demostrada la identidad del predio sin estarlo, y, en sentido adverso, la efectiva acreditación, de su parte, de una posesión quieta, pacífica e ininterrumpida por más de 10 años.

4.1. Destáquese que a pesar de que la comunidad, singular o universal, no es persona jurídica y carece de capacidad para ser parte en juicio, el artículo 1325 del C. Civil les confiere a los herederos el derecho a reivindicar a nombre propio o para la sucesión, dependiendo si se ha efectuado o no la partición de la masa herencial, de donde resulta que no es desacertado que los causahabientes estuvieren legitimados para impulsar la acción de dominio en calidad de herederos determinados del propietario fallecido, sujetos a quienes el 7 de febrero de 2019, fecha en la que se protocolizó la escritura pública de partición 190 en la Notaría 34 del Círculo de Bogotá, se les adjudicaron las correspondientes hijuelas del bien en discusión, esto es, la titularidad de dominio sobre el inmueble de la Carrera 5 # 13-18.

Esto, pues con la muerte de la persona su patrimonio se transmite a sus herederos y, uno de los “efectos que se generan ante la conformación de dicha universalidad patrimonial, es que durante la indivisión podrán los herederos promover las acciones que hubiera podido adelantar el de *cujus* para la protección de su

² Sentencia SC16946-2015.

peculio, entre las cuales está la de emprender o enfrentar «las mismas acciones posesorias que tendría y a que estaría sujeto su autor, si viviese» (art. 975 C.C.), más puntualmente se les autoriza para promover la «reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos» (art. 1325 C.C.)³. Cosa distinta habría sido que los aquí convocantes, en calidad de hijos del causante -titular de dominio-, hubieren pretendido reivindicar para sí el dominio pleno y absoluto del bien relicto, en tanto que, para la presentación de la demanda, su interés se limitaba a una mera expectativa.

4.2. En lo relacionado con la identificación del predio a esta Sala no le asiste duda alguna, por la plena correspondencia que se verifica entre la ubicación material del inmueble que se describe en la prueba documental y la que se observa en la inspección judicial, que se reafirma con la pretensión invocada por la reconviniente, quien alega que ha adquirido por prescripción adquisitiva el inmueble de propiedad de los demandantes, identificado con el folio de matrícula 50C-50484, la cedula catastral 3352 y alinderado según la escritura pública 3393 del 28 de diciembre de 2004, otorgada por la Notaría 26 de la ciudad, así: “POR EL NORTE: Con el lote número cuatro (4) indicado en el juicio de sucesión Ana Rosa Chaparro de Bernal. hoy de propiedad de Alicia Cárdenas de Noguera. en 14.81 metros: POR EL SUR: Con propiedades de Betulia López y de Evangelina de Barrantes frente a la Calle 33; POR EL ORIENTE: Con propiedades de Clodoveo González y Alicia Arias y POR EL OCCIDENTE: Con la carrera 6 y con la calle 33”, elemento de prueba suficiente en tanto que cuando *“el demandado confiesa ser el poseedor del bien perseguido por el demandante o alega la prescripción adquisitiva respecto de él, esa confesión apareja dos consecuencias probatorias; a) el demandante queda exonerado de demostrar la posesión y la identidad del bien, porque el primer elemento resulta confesado y el segundo admitido, b) el juzgador queda relevado de analizar otras probanzas tendientes a demostrar la posesión”*⁴.

4.3. Ahora bien, respecto del debate que surge en torno a la determinación de la época en que comenzó la posesión de la reconviniente, para establecer si es anterior a la adquisición de la propiedad por parte del fallecido padre de los demandantes, ese tema de la antigüedad se justifica ante la posibilidad que tienen los ahora titulares del dominio para destruir la presunción que al amparo del artículo 762 del C. Civil, se predica de la poseedora demandada, en tanto que

³ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia SC4888-2021.

⁴ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia SC2551-2015.

mientras esa ficción no se desvanezca, a esta última se le continuará considerando como dueña del inmueble, pues en el proceso reivindicatorio se confronta *“el título de dominio del actor con la posesión que el demandado ejerce, y por ello es necesario determinar cuál de esas situaciones debe ser preferida y respetada en el orden prevalente de antigüedad. Si el título del actor reivindicante es anterior al título del opositor o a la posesión que alega, debe prosperar la acción y ordenarse la restitución del bien al que aparece con mejor derecho entre las dos para conservar su dominio y goce, en orden a la mayor antigüedad”*⁵.

4.3.1. En el caso que ocupa la atención de la Sala, se observa que Luz Angela Morales de Cervera, Ramón Felipe Morales Forero y José Fernando Morales Forero adquirieron el dominio sobre el predio materia de este litigio desde el 7 de febrero de 2019, fecha en la que se protocolizó la escritura pública de partición 190 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá, al paso que su fallecido padre José Ramón Morales Ruiz, de quien deviene su derecho de suceder, lo adquirió mediante escritura pública de compraventa 3393 del 28 de diciembre de 2004, otorgada por la Notaría 26 de la ciudad.

4.3.2. De su lado, en el escrito de contestación de la demanda y la reconvencción, María Eugenia Morales Chaparro confronta la posesión ejercida, con la que indican los interesados.

4.3.3. Contrastados uno y otro suceso, surge que como el inicio de la posesión ejercida por la prescribiente -ya sea que hubiere iniciado el 28 de noviembre de 2011 como indican los demandantes o el 15 de noviembre de 2006 como esta aduce-, es posterior al 28 de diciembre de 2004 cuando el causante compró el inmueble en cuestión, de donde se verifica la titularidad prevaleciente, por cuanto que el título de adquisición de la propiedad le basta al extremo reivindicante para triunfar en este tipo de conflictos, si es anterior a la posesión de la demandada.

5. Pero si lo expuesto no fuera suficiente, de cualquier manera se advierte que en el legajo hay un elemento suasorio que acredita vicio en la relación posesoria, derivado de la forma en que la usucapiente ingresó al bien, con independencia de la fecha en que ello ocurrió, pues ella manifestó que hizo un orificio y quitó unos ladrillos para acceder al inmueble, modalidad que se califica como violenta según

⁵ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia del 24 de marzo de 1943, G.J. Tomo LV, páginas 242 a 248.

lo reglado en los artículos 771, 772 y 773 de la codificación civil, conducta en la que se advierte, medió fuerza, caracterizada porque se aprovechó la ausencia del dueño para que la convocada se apoderara del inmueble, por medios no tradicionales.

A lo examinado se adiciona, que analizada de manera integral la declaración de los testigos citados por María Eugenia Morales Chaparro, no es posible establecer la fecha, por lo menos aproximada, del comienzo de la posesión, omisión que, se itera, imposibilita el éxito de la pertenencia. En efecto, Jorge Giovanni Bolívar Ariza, quien laboraba en el sector entre los años 1999 y 2010, no destacó desde cuándo y de qué forma la usucapiante disfrutaba el inmueble, si pagaba o no los impuestos, limitando su intervención a que siempre observó que ella residía en el bien; que en la esquina de la Carrera 5 con Calle 33 tenía una tienda y prestaba el servicio de parqueadero. Misma suerte que arrojan las aseveraciones de José Domingo Muñoz Gil, quien como vecino de la prescribiente ratificó lo expresado por el otro testigo, que como el inmueble estaba abandonado esta empezó a ejercer actos de señora y dueña entre 2006 y 2007, y que tuvo conocimiento que hace muchos años se interpuso querrela por perturbación en la posesión, pero que no tenía claro si fue sobre ese específico predio.

Del referido medio probatorio, conviene precisar que el fallador debe escutar “si las declaraciones son o no responsivas, exactas y completas, o si resultan coincidentes en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, para dar o no por acreditados los supuestos de hecho de la demanda...dicho análisis debe corresponder a las circunstancias personales de cada testigo, y su entorno, evaluándose en ‘recíproca complementación de sus dichos a fin de determinar hasta donde ha de ser pormenorizados los datos que cada deponente aporte’, los cuales permitan el convencimiento de la posesión deprecada”⁶, persuasión que no se logra en esta oportunidad, porque no otorgan plena seguridad sobre la posesión alegada, esencialmente porque del escrutinio en conjunto de sus declaraciones se desprende que no conocen el momento exacto en que se empezó a ejercer la discutida posesión, no existiendo convicción desde cuándo se le ve como dueña a la demandante en reconvención.

Los anteriores argumentos absuelven los reparos exhibidos y son suficientes para confirmar la determinación atacada, ante la falta de prueba del ejercicio de la posesión por el término legal, para lo que no tiene ninguna influencia la discusión

⁶ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia SC19903-2017.

en torno a la falta legitimación en la causa por activa, así como la discordancia de área y linderos de la heredad, pues de todas formas tales circunstancias quedaron demostradas en la actuación.

En consecuencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de decisión civil, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada

SEGUNDO: Costas a cargo de la apelante. Como agencias en derecho el magistrado sustanciador señala el valor de un salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **d3d3a3b877c34c0861b9ffac39c4289ce1a81bfd4c394ed904a93ded36cd9197**

Documento generado en 24/05/2023 07:58:30 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo
Demandante	José Gabriel Pinedo Hernández
Demandado	Rodrigo de Jesús Rendón Cano y otros
Radicado	110013103 013 2009 00742 02
Instancia	Segunda
Decisión	Resuelve apelación auto

ASUNTO

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte ejecutante contra el auto proferido el 06 de diciembre de 2021 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, D.C., por medio del cual se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

ANTECEDENTES

1. Mediante auto de 06 de diciembre de 2021¹, el estrado judicial decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, como quiera que el trámite permaneció inactivo por dos años.

2. El apoderado demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación², al estar inconforme con la decisión. Para ello, solicitó la revocatoria de la providencia, con fundamento en que: *i*) no se tuvo en cuenta la suspensión de

¹ Cuaderno 01, página 261 y 262.

² Ibidem, página 264.

los términos procesales acaecida desde el 16 de marzo de 2020 y hasta un mes después de la reanudación, de conformidad con el Decreto 564 de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11518, *ii*) la carga procesal que le era requerida respecto del secuestro del bien hipotecado era imposible de llevar a cabo no solo por estar ubicado en Girardot, sino además, por no poder localizarse el predio; como se constata con las diligencias ante la Secretaría de Planeación Municipal y el IGAC, y *iii*) el proceso ya cuenta con sentencia ejecutoriada a su favor o auto de seguir adelante la ejecución, respecto de lo cual, según la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional, se afectaría el principio de cosa juzgada y por ende, la seguridad jurídica, al volver a tramitar un asunto ya resuelto y, *iv*) el demandado falleció el 09 de julio de 2019, por lo que, a la luz del artículo 159 del Código General del Proceso, este se encuentra interrumpido.

3. En auto del 25 de abril de 2022³, el *a quo* resolvió mantener la decisión, lo que cimentó en que, pese a la suspensión de términos por causa de la pandemia, estos se reanudaron el 02 de agosto de 2020; de ahí que, el plazo para que operara el desistimiento tácito que se contabilizó desde el 26 de abril de 2019, se trasladó en su vencimiento hasta octubre de 2021. En cuanto al deceso del demandado acotó, ese extremo se encontraba representado por apoderado judicial y se trató de un hecho desconocido para el juzgado, que solo se conoció con ocasión del recurso. Finalmente, concedió la apelación por considerarlo procedente.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde determinar si la decisión que dio por terminado el proceso por desistimiento tácito en los términos del literal b, numeral 2º, del artículo 317 del estatuto procesal civil, se ajustó a derecho; para lo cual se advierte que la decisión será confirmada.

2. El apoderado de la parte recurrente fundó la alzada en que la judicatura: *i*) no tuvo en cuenta la suspensión de términos generada en virtud de la pandemia

³ Ibidem, página 267 a 269.

por COVID-19, *ii*) no podía obligarle a lo imposible respecto de la consumación del secuestro del bien, *iii*) la decisión transgrede la seguridad jurídica debido a que ya existe sentencia y *iv*) haber operado la causal de interrupción del proceso ante el deceso del demandado. Frente a ello, se tiene:

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

Por su parte, el literal b, del numeral segundo de dicho canon advierte que *“si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años”*, aplicable al caso concreto en atención a la sentencia proferida el 07 de septiembre de 2011 por el juzgado de conocimiento, en la que se ordenó seguir adelante la ejecución⁴.

2.2. La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil⁵ ha mencionado que esta figura *“... fue instituida como una sanción a la desidia y negligencia de la parte actora por la pronta resolución del litigio; consecuencia que surge en dos circunstancias procesales diferentes, esto es, ante el incumplimiento de una carga procesal o desatención al requerimiento proveniente del director del proceso, y por la inactividad prolongada en el tiempo”*, siendo esta última la que es objeto de estudio.

Y en lo atinente a la naturaleza del acto que interrumpe el término de un año de inactividad previsto en la norma, aplicable al que ahora nos convoca, el Alto Tribunal ha explicado:⁶

⁴ Ibidem, páginas 215 a 234.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC15560 de 17 de noviembre de 2021, M.P. Dr. Francisco Ternera Barrios.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC-11191 del 09 de diciembre de 2020, M.P. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

“En el supuesto de que el expediente «permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación (...) en primera o única instancia», tendrá dicha connotación aquella «actuación» que cumpla en el «proceso la función de impulsarlo», teniendo en cuenta la etapa en la que se encuentre y el acto que resulte necesario para proseguirlo”.

2.3. Del análisis del marco normativo para el caso concreto se observa:

2.3.1. La última actuación del trámite principal consistió en la aprobación de la liquidación del crédito de fecha 03 de febrero de 2015.⁷

En cuanto a las medidas cautelares, el 18 de marzo de 2015 se intentó por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Girardot,⁸ la realización de la diligencia de secuestro de los bienes inmuebles embargados y ubicados en esa zona, la que no pudo ser consumada al no lograrse la localización de los predios, por lo que el comisionado devolvió al juzgado de ejecución el despacho comisorio.

En auto del 24 de noviembre de 2017⁹ se decretó el embargo de derechos que le pudieran corresponder al pasivo en el proceso de divorcio, ante el Juzgado Primero de Familia de la ciudad, cuyo oficio con constancia de radicación ante el destinatario se aportó el 17 de enero de 2018¹⁰; al no obtenerse respuesta, previa solicitud de parte, se efectuó requerimiento el 17 de septiembre de 2018.¹¹

Luego se pidió fuera reiterado lo pedido al homólogo de familia; empero, en proveído del 25 de abril de 2019¹² se dispuso que, previo a resolver sobre ello, debía allegarse el poder conferido por el ejecutante a la abogada Zenid Consuelo Mora Gutiérrez, *“dado que el obrante a folio 152 de esta encuadernación, fue otorgado únicamente para que representara a la parte ejecutante en la diligencia de secuestro”*; tratándose esta, de la última actuación surtida al interior del plenario.

⁷ Cuaderno 01, página 259.

⁸ Cuaderno 05 – despacho comisorio, página 40.

⁹ Cuaderno 02 – medidas cautelares, página 307.

¹⁰ Ibidem, página 310.

¹¹ Ibidem, página 314.

¹² Ibidem, página 317.

2.3.2. Los cálculos realizados por el *a quo* son precisos; aun si se tiene en cuenta la suspensión de términos y lo dispuesto en el artículo 2, del Decreto 564 de 2020¹³, la conclusión es la misma, porque los dos años de inactividad desde el 26 de abril de 2019, fecha de notificación de la última providencia, se cumplieron previamente al interlocutorio que decretó el desistimiento tácito del 06 de diciembre de 2021.

2.3.3. En cuanto a la carga procesal en cabeza del demandante para impulsar el proceso, debe tenerse en cuenta, que el secuestro comisionado no fue la única cautela decretada y existían otras formas de mantener en movimiento la actuación.

Adicional, se hacía necesario que el activo atendiera lo instado por el juzgado respecto a acercar el memorial poder concedido a la abogada Zenid Consuelo Mora Gutiérrez para representarlo en los demás asuntos del proceso. Nótese que la parte, no desplegó lo indicado y tampoco recurrió esa decisión, por lo que, no hay controversia que se sujetó a su acatamiento.

Lo anterior llevó a que, el funcionario de primera instancia no pudiera resolver respecto a la solicitud de requerimiento a la especialidad de familia, y el apoderado recurrente, quien ostentó la representación judicial del demandante durante tales actuaciones, no acudió a solucionar el embate a través de nuevas peticiones, ni a aclarar si la abogada podía actuar por sustitución en otros estadios.

2.3.4. La sanción de desistimiento, en tratándose de procesos con sentencia, se encuentra consagrada de forma expresa en la ley procesal, por lo que el juicio de transgresión a la Carta Magna no resulta palpable a fin de aplicar alguna excepción de inconstitucionalidad.

¹³ Decreto 564 de 2020. Por el cual se adoptan medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Artículo 2. Desistimiento tácito y término de duración de procesos. Se suspenden los términos procesales de inactividad para el desistimiento tácito previstos en el artículo 317 del Código General del Proceso y en el artículo 178 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y los términos de duración del proceso del artículo 121 del Código General del Proceso desde el 16 de marzo de 2020, y se reanudarán un mes después, contado a partir del día siguiente al del levantamiento de la suspensión que disponga el Consejo Superior de la Judicatura.

2.3.5. En lo referente al fallecimiento del demandado para predicar una interrupción del proceso, ello deviene improcedente, porque la causal del numeral 1, del artículo 159 del C.G.P., radica en que la persona fallecida no esté representada por apoderado judicial, lo que difiere del presente caso en la medida en que el demandado Rodrigo de Jesús Rendón Cano otorgó poder a un abogado para este trámite¹⁴ sin que se advierta revocatoria o renuncia al mandato; con todo, tampoco se impulsó trámite alguno tendiente a la sucesión procesal del causante, oportunamente.

3. En consecuencia, se confirmará la decisión que decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, sin condena en costas, como dispone la norma en aplicación.

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

RESUELVE

Primero. Confirmar la decisión proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, D.C., el 06 de diciembre de 2021, por medio de la cual, se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

Segundo: No condenar en costas a la parte recurrente, conforme a lo señalado.

Tercero. Líbrese la comunicación de que trata el inciso 2º del artículo 326 del C.G.P.

Cuarto. Ejecutoriado este proveído, devuélvase la actuación al juzgado de origen.

¹⁴ Cuaderno 01, página 123.

NOTIFÍQUESE

Firma Electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **f671db8a4879aa27d8b7f1389119db3faada3a3d344861cb6a1edcbb9c44b257**

Documento generado en 25/05/2023 01:20:54 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**

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

Proceso: Verbal
Demandante: Aseguradora de Vida Colseguros SA hoy Allianz Seguros de Vida S.A.
Demandado: Supermercados Cundinamarca S.A.
Radicación: 110013103015201900330 01
Procedencia: Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación Sentencia

Se señala la suma de \$3'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta instancia. Inclúyase en la liquidación concentrada de costas.

Notifíquese,

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: **6fa5005f978cccd0aaa6017df95c9203f662ad0bd12dd5818e6fd9a3be41bd92**

Documento generado en 25/05/2023 10:21:41 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

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

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión, según acta de fecha 19 de abril de 2023.

Proceso: Verbal
Demandante: Aseguradora de Vida Colseguros SA hoy Allianz Seguros de Vida S.A.
Demandado: Supermercados Cundinamarca S.A.
Radicación: 110013103015201900330 01
Procedencia: Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación Sentencia
SC-023/23

1

Decide la Sala, el recurso de apelación instaurado por la parte actora contra la sentencia emitida por el Juzgado 15 Civil del Circuito el 10 de marzo de 2022.

ANTECEDENTES

1. Allianz Seguros de Vida S.A. presentó demanda verbal contra Supermercados Cundinamarca S.A. (en adelante Supercundi S.A.), a fin de que se hicieran las siguientes declaraciones:

“Primera: Que se declare que, entre Supermercados Cundinamarca S.A., quien es el tomador y Allianz Seguros de Vida S.A. se celebró un contrato de seguro de salud colectivo, plasmado en la póliza No. 022117484/2, con vigencia comprendida entre el 01/07/2017 y el 30/06/2018.

Segunda: Que se declare la reticencia en que incurrió la sociedad Supermercados Cundinamarca S.A., quienes al momento de asegurarse incumplieron con su obligación legal consagrada en el

artículo 1058 del Código de Comercio, al no declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, cuando diligenciaron el Formato Único de Conocimiento del Cliente, que le fue propuesto por el asegurador tal y como lo exige la ley.

Tercera: Que como consecuencia de la anterior declaración, se declare la nulidad relativa del contrato de seguro, contenido en la póliza de Salud Colectivo No. 022117484/2.

Cuarta: Que se condene a la demandada al pago de las costas judiciales que éste proceso genere.”

2. Como supuestos de hecho cimienta del *petitum* expuso:

2.1. La Circular Básica Jurídica, expedida por la Superintendencia Financiera, 055 de diciembre de 2016 consagró las Instrucciones Relativas a la Administración del Riesgo de Lavado de Activos de Financiación del Terrorismo (SARLAF).

2.2. El representante legal de Supercundi S.A., Norberto Mora Urrea, diligenció el Formato Único de Conocimiento de Cliente el 19 de abril de 2017 en el que manifestó, en suma, que el origen de sus fondos y/o bienes devenían de Supermercados Cundinamarca, en la que tenía un porcentaje de participación del 87%. De igual forma declaró que los recursos no provenían de ninguna de las actividades contempladas en el Código Penal.

2.3. El 19 de febrero de 2018 la Fiscalía General de la Nación publicó el boletín No. 23428, en el cual se dijo que la cadena de supermercados Supercundi, entre otros, los hermanos Mora Urrea se habrían prestado para fungir como dueños de esos negocios y, “habrían servido como red de abastecimiento para la insurgencia, al tiempo que servían como fachada para el lavado de dinero proveniente de actividades ilícitas, se caracterizaban por presentar productos con precios muy por debajo del valor comercial al que eran ofrecidos por el comercio legal”.

2.4. El 21 de febrero de 2018, la Fiscalía General de la Nación publicó el boletín No. 23475 en el que se dijo que a los hermanos Mora Urrea se les imputó cargos por lavado de

activos y enriquecimiento ilícito de particulares y, que tenían pruebas de su cercanía con el Frente 53 de las FARC.

2.5. Cuando Norberto Mora Urrea diligenció el Formato Único de Conocimiento del Cliente incumplió con su obligación legal de declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, establecido en el artículo 1058 del Código de Comercio, porque declaró que los recursos no procedían de ninguna de las actividades contempladas en el Código Penal, contrario a lo que afirmaban los boletines de la Fiscalía General de la Nación, en el que el mayor accionista, Norberto Mora Urrea, fue detenido por testaferrato de las FARC y se le imputarían los delitos de lavado de activos y enriquecimiento ilícito de particulares; por tanto, su actuar fue reticente.

3. Mediante providencia del 26 de septiembre de 2019¹ se admitió la demanda.

4. Notificada por aviso, la demandada asumió remisa conducta y no ejerció su derecho de defensa.

5. Surtido el trámite que en derecho correspondía, se profirió sentencia que negó las pretensiones de la demanda.

EL FALLO APELADO

Argumentó el *a quo*, en suma, que no existe cuestionamiento alguno en cuanto a la celebración del contrato; por lo que se ocupó de analizar el material probatorio para establecer la ocurrencia del motivo alegado para declarar la nulidad relativa del negocio.

Examinó la Póliza Salud Colectivo No. 022117484/2, junto con las condiciones generales de la misma, el Formato Único de Conocimiento del Cliente y los documentos denominados

¹ folio 91 del archivo 01demanda.pdf

“Boletín informativo”. Y de ellos concluyó que no se desprende que el actuar del tomador haya sido de mala fe y, el boletín de la Fiscalía General de la Nación no es suficiente para acreditar su dicho, máxime cuando ni siquiera se tiene certeza de quién emitió aquellos documentos; además, no obra decisión judicial contra Norberto Mora Urrea, accionista Supermercados Cundinamarca S.A. que dé cuenta de la ilegalidad de sus recursos.

EL RECURSO Y SUS FUNDAMENTOS

Inconforme con la decisión que le fuera adversa, la entidad demandante propició recurso de apelación que ante esta Corporación sustentó con los siguientes argumentos:

El *a quo* citó jurisprudencia constitucional sin tener en cuenta que, como lo determina la sentencia T-071/017 del 6 de febrero de 2017 la carga adicional de diligencia solo aplica para sujetos de especial protección constitucional, la obligación de diligencia que se impone al particular, no puede tomarse en ningún caso como una exención total de la obligación de buena fe, y la referencia a la jurisprudencia constitucional debe hacerse dentro del contexto en que la misma se produce.

4

Por el contrario, las decisiones emitidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, han orientado a proteger al asegurador frente a un vicio en el consentimiento en el que incurre el tomador al incumplir su deber de declarar sinceramente.

En este caso, el *a quo* exigió al asegurador la demostración de aspectos que la norma no consagra, como la mala fe.

Como segundo aspecto, la noticia que la Fiscalía publica en el Boletín respalda las afirmaciones de la demanda, documento que debe entenderse como un hecho notorio y,

por ende, ajeno de prueba adicional. Lo establecido en el boletín 23428 del 19 de febrero de 2018 permitió indiciar una conducta del tomador de la póliza totalmente contraria a la conducta que declaró, lo que motivó a iniciar el proceso para obtener la nulidad relativa del contrato de seguro.

En síntesis, no es necesario endilgarle al asegurador el cumplimiento de una serie de conductas y comportamientos distintos a los establecidos en el artículo 1058 del Código de Comercio. Tampoco es cierto que no se hubiese probado la reticencia, restándole valor probatorio a los boletines de la Fiscalía General de la Nación.

En lo que atañe a las agencias en derecho las considera desproporcionadas.

CONSIDERACIONES

5

1. La relación procesal se ha constituido en legal forma y no se observa vicio en la actuación, por tanto, no existe impedimento procesal para fallar de fondo.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por los apelantes en la primera instancia, sustentados en esta Sede, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Como primera medida ha de recordarse que el contrato de seguro, según el artículo 1036 del Estatuto Mercantil, “*es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva.*”, cuya característica “*...es la transmisión de un riesgo mediante el pago de una prima y por el hecho de recibir ese precio el asegurador asume sobre su propio patrimonio el riesgo que gravitaba en el patrimonio del asegurado*”², su esencia es indemnizatoria, pues con él se

² Garrigues Joaquín, Curso De Derecho Mercantil Tomo IV pág., 260

busca restablecer la situación económica afectada por un siniestro, sin que pueda constituirse para el asegurado en una fuente de enriquecimiento.

3.1. De conformidad con el artículo 1058 *ídem*:

“El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro.

Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.

Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.

Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente.”

3.2. Esa declaración constituye aspecto de vital importancia en el contrato de seguro, pues es el mecanismo que permite al asegurador conocer las peculiaridades propias del hecho futuro e incierto cuya cobertura va a asumir, siendo esto determinante en su decisión de negociarlo o no, teniendo en cuenta la conveniencia de dicha contratación. Ha manifestado la Corte Suprema de Justicia respecto a esta carga que:

“... la obligación del tomador de pronunciarse sinceramente frente al cuestionario que le formula el asegurador con el fin de establecer el estado del riesgo, no tiene por fuente misma dicho contrato sino que opera en la fase previa a su celebración ya que su objetivo es el de garantizar la expresión inmaculada de la voluntad del primero de consentir en dicho vínculo, de abstenerse de hacerlo, o de contraerlo pero bajo condiciones más onerosas.

“4.2. No importan, por tanto, los motivos que hayan movido al adquirente para comportarse sin fidelidad a la verdad, incurriendo con ello en grave deslealtad que a su vez propicia el desequilibrio económico en relación con la prestación que se pretende de la aseguradora, cuando se le ha inquirido para que dé informaciones objetivas y de suficiente entidad que le permitan a ésta medir el verdadero estado del riesgo; sea cual haya sido la razón de su proceder, con intención o con culpa; lo cierto es que la consecuencia de su actuar afecta la formación del contrato de seguro, por lo que la ley impone la posibilidad de invalidarlo desde su misma raíz.

4.3. Es palmario que el legislador quiso arropar la falta de sinceridad del contratante y su obrar contrario a la buena fe, bajo la sanción de la nulidad relativa, con lo cual, en ejercicio de una actividad que le es propia y para la cual se halla facultado, construyó un régimen particular que inclusive alcanza a superar en sus efectos el ordenamiento común de los vicios del consentimiento, frente al que, tal como fue instituido en el citado artículo 1058, no puede el intérprete hacer distinguos, observándose que el vicio se genera independientemente de que el siniestro finalmente no se produzca como consecuencia de los hechos significativos, negados u ocultados por quien tomó el seguro.”³ (resaltado fuera de texto).

Es fácil advertir que la obligación de declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo no emana del contrato, en razón a que debe ejecutarse

3 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de Junio de 2007. Proceso 6600131030042004-00179-01. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda. Reiterada 1° de Septiembre de 2010, Expediente 05001-3103-001-2003-00400-01, MP. Edgardo Villamil Portilla

con anterioridad como condición básica para el consentimiento del asegurador.

Siendo esta la postura hasta ahora mantenida por la Corte Suprema de Justicia, porque, como en innumerables veces lo ha dicho “*La sanción por «[l]a reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieran retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro. Esta pena -nulidad relativa- tiene el propósito de castigar, como lo denota el ordenamiento legal mencionado, la afectación del consentimiento de la aseguradora, en razón a que asume un riesgo prevalida de una información, a la sazón irreal o incompleta.»*⁴.”

3.3. Tomando como punto de partida el deber del tomador declarar el estado del riesgo y, que el asegurador no puede asumir los riesgos, sin conocer antes su extensión, valga decir, el grado de peligrosidad que ellos encierran, es que instituciones como la demandante plantean a sus usuarios cuestionarios tendientes a obtener el conocimiento necesario que les permita otorgar el seguro o abstenerse de hacerlo, entre ellas, el origen de los recursos.

Es indiscutible la trascendente labor de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de exigir a los clientes el cabal cumplimiento de las medidas administrativas en la lucha contra el lavado de dinero y evitar, que por ese medio se auspicien actos ilícitos que pongan en riesgo el sano comercio bancario y aseguraticio, como en este caso.

La Circular Básica Jurídica 7 de 1996, expedida por la Superintendencia Bancaria, en su Capítulo Décimo Primero impartía las «*instrucciones relativas a la administración del riesgo de lavado de activos y de la financiación del terrorismo*» a ser seguidas por las entidades sometidas a su inspección y

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC3952-2022, Radicación 11001-31-03-032-2015-00397-01, 16 de Diciembre de 2022, MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

vigilancia; modificada por la Circular Externa 22 del 19 de abril de 2007 y, posteriormente por la 61 de 2007.

Igualmente, la Superintendencia Financiera emitió la Circular Externa 055 del 22 de diciembre de 2016, por la cual modificaron las instrucciones relativas a la administración del riesgo de lavado de activos y de la financiación del terrorismo; *“Con el fin de fortalecer nuestro ordenamiento jurídico conforme a los estándares internacionales en la materia, en línea con lo establecido en el literal e) del numeral 2 del artículo 102 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, esta Superintendencia modifica el Sistema de Administración del Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo (SARLAFT)”*, tras considerar que:

“El lavado de activos y la financiación del terrorismo representan una gran amenaza para la estabilidad del sistema financiero y la integridad de los mercados por su carácter global y las redes utilizadas para el manejo de tales recursos. Tal circunstancia destaca la importancia y urgencia de combatirlos, resultando esencial el papel que para tal propósito deben desempeñar las entidades vigiladas por la SFC y el supervisor financiero.

Partiendo de ello, esta Superintendencia requiere que las entidades vigiladas implementen un Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo –SARLAFT– con el fin de prevenir que sean utilizadas para: (i) dar apariencia de legalidad a activos provenientes de actividades delictivas y (ii) la canalización de recursos hacia la realización de actividades terroristas.

Así, en desarrollo de los arts. 102 y siguientes del EOSF, y en consonancia con el art. 22 de la Ley 964 de 2005, la SFC establece los criterios y parámetros mínimos que las entidades vigiladas deben atender en el diseño, implementación y funcionamiento del mencionado sistema.”⁵.

⁵ Circular Básica Jurídica C-C- 029/14, Parte I, Título IV, Capítulo IV, Consideraciones generales

4. Guiada por las precedentes directrices, esta Sala abordará el estudio de la controversia, examinando en el haz probatorio la confluencia los presupuestos necesarios para el éxito del *petitum*.

Para ello es importante destacar que el artículo 164 de la ley 1564 de 2012 erige el principio de necesidad de la prueba en el baluarte principal de la decisión judicial, de manera que ésta solo sea el reflejo de los medios legal y oportunamente aportados al proceso, necesidad que se revela en cada uno de los sujetos procesales, de acuerdo con su interés frente al debate y que da surgimiento a la dinámica en que se tensan las razones de la dialéctica cuya conclusión debe resolverse a favor de una de ellas y en contra de la otra, conforme a la robustez de sus asertos.

El desconocimiento de este principio por los enfrentados, determina al fallador la adopción de decisión que, en todo caso desate la suerte de los derechos en conflicto, previo señalamiento del sujeto a quien incumbía la conducta activa de proveer las pruebas necesarias para no verse desfavorecido con la sentencia.

Se articula de este modo el sistema con el principio de la carga probatoria en concordancia con el artículo 1757 del Código Civil que instala en la órbita de los contradictores, el gravamen de asumir las actuaciones tendientes a dotar de certeza al juzgador sobre los hechos que alega y en los que edifica sus aspiraciones procesales.

Dentro de este contexto, era carga que gravitaba en el demandante la de demostrar cada uno de los supuestos fácticos en que fundó sus aspiraciones procesales, sin que de tal carga quede exonerado simplemente por la ausencia de contestación de la demanda, efecto no previsto en el artículo 97 de la ley procesal civil, pero cuyo alcance debe evaluarse de manera integral con todos los restantes medios de convicción.

5. En el *sub lite*, el material probatorio revela:

5.1. Con la demanda se presentaron las condiciones del contrato de seguro de salud colectivo No. 022117484/2⁶ de 2 de agosto de 2017, en el que aparece como i) Tomador del seguro “*SUPERMERCADOS CUNDIN*” con NIT 8080027015; (ii) titular Mora Urrea Norberto, (iii) asegurados y beneficiarios Mora Urrea Norberto, González García Luz Mari, Mora González Pedro Serafin y Mora González Norberto; (iv) con vigencia del 01/07/2017 al 30/06/2018.

5.2. Obra también el “*Formato Único de Conocimiento del Cliente*” diligenciado el **19 de abril de 2017**⁶, por el entonces representante legal de la demandada, Norberto Mora Urrea, quien manifestó en el acápite de “*Declaraciones y autorizaciones*”

“1). *Origen de los fondos y/o bienes: Obrando en nombre propio o en representación de Supermercados Cundinamarca, de manera voluntaria y afirmando que todo lo aquí consignado es cierto, realizo las declaraciones de origen de los fondos y/o bienes: i) Que los recursos de mi propiedad o de la persona jurídica que represento provienen de las siguientes fuentes (detalle, ocupación, oficio, actividad, negocio, etc): Supermercados. 2) Que los recursos que se derivan del desarrollo de la relación comercial con Allianz Seguros S.A., Allianz Seguros de Vida S.A., Fiduciaria Colseguros S.A., Allianz Colombia S.A. y/o Colseguros S.A., incluyendo sus matrices, filiales, subsidiarias, vinculadas o controladas (en adelante “las compañías) no se destinarán a la financiación del terrorismo, grupos terroristas o actividades terroristas. 3) Que los recursos no provienen de ninguna de las actividades ilícitas contempladas en el Código Penal (...)*”

5.3. Adicionalmente, revisado el certificado de existencia y representación legal de Supermercados Cundinamarca S.A. -Supercundi S.A.- en él se lee la siguiente anotación:

CERTIFICA:

Que Mediante Oficio No. 00064-N/A 808002701-5 del 15 de febrero de 2018, inscrito el 19 de febrero de 2018 bajo el No. 02304187 del libro VIII, la fiscalía general de la nación, fiscalía 35 dirección especializada de extinción del derecho de dominio, comunicó que en cumplimiento a lo dispuesto en la resolución de fecha 15 de febrero de 2017 decretó la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, embargo y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de la sociedad de la referencia.

⁶ Folio 29 y ss del archivo 01demanda.pdf

Medida que también se registró en los establecimientos de comercio matriculados por esa sociedad, anotación como la siguiente se certificó para los denominados: Supermercados Cundinamarca Ltda., Autoservicio Cundinamarca, Distribuidora San Diego, Mercafusa, Cundiexpres Macarena FGGA, Supercundi La Gran Manzana, Supercundi Abastos, Supercundi Ebenezer, Super Cundi Sylvania, Supercundi La Palma, Autoservicio Mercatodos 1, Autoservicio Mercatodos 2, Autoservicio Mercatodos 3, Parking Las Palmas:

Nombre: MERCAFUSA
Matrícula No: 01395558 del 16 de julio de 2004
Renovación de la Matrícula: 30 de marzo de 2017
Último Año Renovado: 2017
Dirección: CR 10 NO. 7 - 40
Teléfono: 8676025
Domicilio: Bogotá D.C.
Email: nohora.ortegon@supercundi.com

CERTIFICA:

Que Mediante Oficio No. 00064- N/A 01395558-99 Del 15 De Febrero De 2018, Inscrito El 19 De Febrero De 2018 Bajo El No. 00166219 Del Libro Viii, La Fiscalía General De La Nación, Fiscalía 35 Dirección Especializada De Extinción Del Derecho De Dominio, Comunicó Que En Cumplimiento A Lo Dispuesto En La Resolución De Fecha 15 De Febrero De 2017 Decretó La Medida Cautelar De Suspensión Del Poder Dispositivo, Embargo Y Toma De Posesión De Bienes, Haberes, Negocios Y Patrimonio Del Establecimiento De Comercio De La Referencia.

12

Del citado documento también se desprende que, la Sociedad de Activos Especiales SAS – SAE SAS hizo una acotación en los siguientes términos⁷:

CERTIFICA:

** Nombramientos **

Que por Resolución no. 192 de Sociedad de Activos Especiales SAS - SAE SAS del 23 de febrero de 2018, inscrita el 26 de febrero de 2018 bajo el número 02306311 del libro IX, fue (ron) nombrado (s):

Nombre	Identificación
DEPOSITARIO PROVISIONAL	
ABOGADOS PARAMO ASOCIADOS S.A.S.	N.I.T. 000009004050788

5.4. Adicionalmente, tal como lo indica el artículo 280 del código procesal civil vigente, es deber del juez “*calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella*”; por lo que no era factible desdeñar la actitud omisa de la entidad demandada que debidamente notificada desdeñó la actuación judicial, no hizo pronunciamiento alguno sobre las pretensiones y supuestos fácticos de la demanda, ni intervino en el transcurso del proceso, sin

embargo el *a quo* no se ocupó de justipreciar tal comportamiento.

Recuérdese que el artículo 97 de la Ley 1564 de 2012 establece que *“La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto (...).”*

5.5. Por último, como prueba de la mendacidad de la información suministrada por el representante legal de la tomadora del seguro aportó la entidad demandante los que denominó *“boletines”* el 2347 del 21 de febrero de 2018 y 23428 del 18 de febrero del mismo año, de los que dice proceden de la Fiscalía General de la Nación, no obstante tales escritos carecen de autenticidad, se desconoce quién los emitió, pues no tienen membrete, firma o cualquier otro elemento que permita identificar a su autor, por lo que ningún mérito probatorio puede asignárseles.

La calificación que hace el apelante en cuanto a que esos escritos son hechos notorios, resulta desatinada, pues el hecho notorio es, aquél cuya existencia puede invocarse sin necesidad de prueba alguna, por ser conocido directamente por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo. Se trata de

“aquellos que por el conocimiento humano se consideran ciertos e indiscutibles, ya sea que pertenezcan a la historia, a la ciencia, a la naturaleza, a las vicisitudes de la vida pública actual, o a los hechos comúnmente sabidos en un determinado lugar, de modo tal que toda persona que lo habite esté en condiciones de conocerlos.”

Desde el punto de vista jurídico el Alto Tribunal dijo que hecho notorio “es cualquier acontecimiento de dominio público conocido por todos o casi todos los miembros de un cierto círculo social en el momento en que va a pronunciarse la decisión judicial, respecto del cual no hay duda ni discusión alguna. Por tanto, cuando el hecho es notorio la ley lo exime de su prueba, porque pertenece al

conocimiento público en el medio social donde ocurrió el hecho o donde se tramita el procedimiento.”⁷.

Dado caso, el hecho notorio sería que la Fiscalía General de la Nación publica boletines, pero su contenido no puede pregonarse que se trata de noticias que toda la comunidad esta en posibilidad de enterarse. Y resulta extraño que los documentos traídos al plenario, diciendo provenir de la mencionada entidad, carezcan de su identificación.

6. Dicho lo anterior, apreciando las pruebas una a una y en conjunto “*de acuerdo a las reglas de la sana crítica*”, debe tenerse en cuenta a la confesión ficta o presunta en concomitancia con las pruebas documentales antes reseñadas, y en ese laborío encuentra la Sala que efectivamente la demandada tuvo un actuar reticente al momento de suministrar a la aseguradora la declaración del riesgo que ésta necesitaba conocer para determinar si contrataba o no.

En efecto, véase que la resolución por la cual la Fiscalía 35 de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de dominio “*decretó (...) la suspensión del poder dispositivo, embargo y toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de la sociedad de la referencia*” inscrita en el certificado de existencia y representación de Supercundi, fue expedida el 15 de febrero de 2017, es decir, antes del diligenciamiento del Formato Único de Conocimiento del Cliente de fecha 19 de abril de 2017. Lo que traduce en que, al momento de declarar sinceramente el origen de los fondos con los cuales se sufragaría la póliza existía una investigación seria contra la sociedad demandada, al punto de suspender el poder dispositivo de sus bienes y negocios.

Sumado a ello, la Sociedad de Activos Especiales -SAE- designó como “*depositario provisional*” a “*Abogados Páramo Asociados SAS*”, lo que permite inferir y, conforme a la misionalidad de la entidad que efectivamente Supercundi

⁷ <https://parentesislegal.com/hechos-notorios-y-proceso-judicial/>

estaba en proceso de extinción de dominio, sí se tiene en cuenta que la Sociedad de Activos Especiales -SAE- administra los bienes sobre los que se adelanta procesos de tal naturaleza (artículo 91 de la Ley 1708 de 2014).

De otra parte, en el hecho segundo de la demanda se afirmó que el representante legal de la sociedad demandada había declarado, conforme al Formato Único de Conocimiento del Cliente que, los recursos no provenían de ninguna de las actividades contempladas en el Código Penal; y en el hecho quinto se afirmó que la tomadora del seguro *“incumplió con su obligación legal de declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo (...) de acuerdo con los boletines de la Fiscalía General de la Nación, que su mayor accionistas, Norberto Mora Urrea, fue detenido porque se había prestado como testaferro de las Farc y se le imputarán los delitos de lavado de activos y enriquecimiento ilícito de particulares. Por tanto fue reticente.”*

Se sigue de lo analizado, que la sociedad demandada, como tomador del seguro de salud colectivo póliza No. 022117484/2, incumplió con el deber de declarar sinceramente que los recursos *“(...) no provienen de ninguna de las actividades ilícitas contempladas en el Código Penal (...)”*, en razón a las pruebas recaudadas, claro resulta, si quiera para la fecha del diligenciamiento del formato no solo estaba inmerso en investigaciones por el origen de los fondos, sino que además, el ente investigativo tomó medidas cautelares de privación de la dispositivo de la empresa y, la Sociedad de Activos Especiales -SAE- designó un depositario provisional. Carente de sindéresis sería concluir que de ello no estaba enterado el representante legal de la persona jurídica demandada, cuando las cautelas recayeron sobre todos los bienes, haberes y negocios y particularmente de los establecimientos de comercio a través de los cuales desarrollaba su objeto social.

7. En el escenario así planteado se revocará la decisión de primer grado; y se accederá a las pretensiones planteadas,

sin que sea necesario declarar la existencia del contrato de seguro, pues evidente es que fue aportado al expediente; conforme al artículo 365 de la obra procesal civil el vencido será condenado en costas.

DECISIÓN

En consideración a lo *ut supra* consignado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

REVOCAR la sentencia emitida por el Juzgado 15 Civil del Circuito el 10 de marzo de 2022 en el proceso del epígrafe. En su lugar se **DISPONE**:

PRIMERO: Declarar nulidad relativa del contrato de seguro tomado con Supermercados Cundinamarca SA con Allianz Seguros de Vida SA, contenido en la póliza de salud colectiva No. 022117484/2, por reticencia.

SEGUNDO: Condenar en costas de ambas instancias al demandado.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103015201900330 01

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103015201900330 01

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

110013103015201900330 01

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **0a95cd80180089087bdfbd23de80a07d6a64c6d34e0176a0a8ab605cb803708f**

Documento generado en 25/05/2023 10:24:19 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil
veintitrés (2023).*

*Ref: EJECUTIVO de SHARDA COLOMBIA S.A.S. contra
CLAUDIA ESPERANZA TORRES GÁMEZ y CARMEN ALICIA GUERRA CORTES.
Exp. 015-2017-00479-01.*

*Atendiendo al contenido del inciso 3° del artículo 14 del
Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en
uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el
artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y
el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de
Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, amén de
lo contemplado en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 y 625 del Código General
del Proceso, en punto a la vigencia y aplicación en el sub examine del primero
mencionado, se dispone:*

*1.- ADMITIR en el efecto DEVOLUTIVO el recurso de
apelación interpuesto por el extremo ejecutado contra la sentencia proferida el 2
de julio de 2020 en el Juzgado Quince Civil del Circuito de Bogotá.*

*2.- Conforme lo establecido en el inciso 3° de la citada
norma, a cuyo tenor: “Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la
solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de
los cinco (5) días siguientes”, vencido aquél, la contraparte deberá descorrer, si así
lo considera, el traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la
ejecutoria de esta determinación.*

*3.-Por Secretaría comuníquese a los apoderados de los
intervenientes las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada
vía correo electrónico¹, empero en caso de no llegar a obrar la misma en el
expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones*

¹ Esta comunicación no reemplaza la notificación por estado electrónico y se hace para dar mayor garantía a las partes.

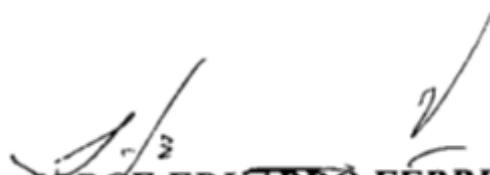
correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos del suscrito Magistrado mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

4.- Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

5.- Cumplido lo anterior, ingresen las diligencias al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Nulidad de contrato Con demanda de reconvención
Demandante	Luis Ernesto Cabrera Salazar
Demandado	Gentil Escobar Rodríguez
Radicado	110013103 015 2020 00066 01
Instancia	Segunda
Decisión	Admite recurso de apelación

1. Se admite en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandado contra la sentencia proferida el 18 de abril de 2023 por el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., en el asunto en referencia.

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

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

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

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

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

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

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

NOTIFÍQUESE

Firma Electrónica
IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **c46ec2837077c918a5db872b4220d855367d6a553317ea95f8e7ae500b56abd6**

Documento generado en 25/05/2023 01:23:28 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

REF: VERBAL de MONICA YULIETH CONTRERAS y OTROS contra TRANSPORTE LIMICIO LTDA. Y OTROS. Exp. 016-2019-00014-01.

Del análisis del contenido de la audiencia celebrada el 28 de marzo de 2023, se evidencia que si bien la parte actora apeló la sentencia en la que se le negaron las pretensiones, lo cierto es que no se hizo reparo alguno del cual se pueda inferir los motivos de inconformidad. En tal oportunidad, ese extremo señaló: “(...) en mi calidad de apoderado de la parte actora (...) me permito manifestar que interpongo recurso de apelación cuyos reparos presentaré por escrito dentro de los términos de ley (...)” (hora 2:06:00 Archivo 039 GrabaciónSentencia28Marzo2023.mp4).

Al respecto, el artículo 322 del Código General del Proceso, que tiene plena aplicación aun en vigencia de la Ley 2213 de 2022, establece 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 fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación ante el superior”, además, “[s]i el apelante de un acto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral (...)”.

En el caso examinado téngase en cuenta que, al momento de apelar la decisión, la citada parte se limitó a referir ese pedimento sin acompañar el fundamento de la inconformidad y, posterior a ello, tampoco se hizo pronunciamiento alguno dentro de la oportunidad que concede el canon antes indicado.

En esas condiciones se dispone:

*1.- Declarar **DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia proferida el 28 de marzo de 2023.*

*2.- Ordenar **DEVOLVER** de manera inmediata las presentes diligencias al juzgado de origen.*

NOTIFÍQUESE



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

Proceso: Ejecutivo.
Demandante: Helbert Alberto Galindo Castaño.
Demandado: Oscar Osorio Osorio y otra.
Radicación: 11013103019201900671 01
Procedencia: Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de sentencia

Se señala la suma de \$3'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta instancia. Inclúyase en la liquidación concentrada de costas.

Notifíquese,

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: e7775681e4d74b30d2023252f83a2531e903db27dd19e2bf7f11091eec82803f

Documento generado en 25/05/2023 10:06:01 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., veinticinco de mayo de dos mil veintitrés

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión de fecha 1° de febrero, 15 de marzo y 26 de abril de 2023

Proceso: Ejecutivo.
Demandante: Helbert Alberto Galindo Castaño.
Demandado: Oscar Osorio Osorio y otra.
Radicación: 11013103019201900671 01
Procedencia: Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de sentencia
SC-020/23.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la parte demandante contra la sentencia emitida el 29 de septiembre de 2022 por el Juzgado 19 Civil de Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Helberth Alberto Galindo Castaño demandó a Oscar Osorio Osorio y a Diana Alejandra Campos Rodríguez con el propósito de recaudar la suma de \$200.000.000 por concepto de capital contenido en el pagaré allegado al expediente, junto con los intereses moratorios causados desde el 7 de agosto de 2018 hasta que se efectúe el pago.

2. La *causa petendi* expuesta, admite la siguiente síntesis:

2.1. Entre las partes se celebró contrato de mutuo comercial, mediante el cual los demandados se constituyeron en deudores solidarios del demandante por la suma de \$200.000.000.

2.2. Los ejecutados constituyeron hipoteca sobre el bien identificado con folio de matrícula 50S-1070324, mediante escritura pública 4989 del 19 de julio de 2010 .

2.3. Los demandados a la fecha de presentación de la demanda le adeudan al acreedor el capital vencido, junto con los intereses.

3. La demanda fue presentada a la Oficina de reparto judicial el 4 de octubre de 2019¹ y, se libró orden de pago el 19 de noviembre de 2019².

Los ejecutados, de forma independiente, contestaron la demanda y, formularon la excepción de mérito denominada “*prescripción de la acción cambiaria*”³.

4. Adelantado todo el trámite que en derecho correspondía, se expidió sentencia el 29 de septiembre de 2022⁴ que declaró probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria, en consecuencia decretó la terminación del proceso, ordenó el levantamiento de las medidas cautelares y condenó en costas al demandante.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para llegar a la conclusión que dispuso, el *a quo* argumentó que la obligación se hizo exigible el 6 de agosto de 2018 y que la demanda fue presentada el 4 de octubre de 2019, por lo que se interrumpiría el término prescriptivo conforme al artículo 94 de la ley 1564 de 2012, si los ejecutados fueron notificados antes del 4 de octubre de 2020 hecho que no ocurrió habida cuenta que aquellos se enteraron tan solo hasta abril de 2022.

Indicó que el término empezó a correr el 6 de agosto de 2018 y venció el 6 de agosto de 2021 y, la parte demandada se notificó hasta abril de 2022.

Respecto a los ceses de actividades convocados por Asonal Judicial, manifestó que el término que se reclama no corresponde a cierres de la Rama Judicial del Poder Público

¹ Folio 35 del archivo “001 expediente proceso judicial 2019-671.PDF.”

² Folio 41 ibidem.

³ Archivos 011 y 020.

⁴ Archivo 032 sentencia

sino a disturbios de orden Nacional; además, la vacancia judicial no puede ser descontada; por último durante el 2021 no se efectuó ningún paro judicial toda vez que desde julio de 2020 opera la virtualidad.

Agregó que conforme al Decreto 806 de 2020 los ejecutados podían ser notificados por correo electrónico, situación que no se cumplió por parte del interesado.

Lo único que se puede descontar es del 16 de marzo al 30 de junio de 2020, lapso en que se suspendió el término por la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional y los Acuerdos emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura con ocasión a la pandemia del COVID-19. Dicho término resulta irrelevante porque, en ese orden, el demandante tenía para notificar hasta el 4 de febrero de 2021.

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante formuló recurso de apelación, el cual sustentó ante esta Corporación, en los siguientes términos:

De una parte, dijo que la demandada aceptó la existencia de una obligación clara, expresa y exigible de forma expresa al contestar la demanda; sin embargo, se denotó mala fe al afirmar que la parte demandante no fue diligente al notificar a los ejecutados y, no tuvo en cuenta que conforme al artículo 94 de la obra procesal civil se interrumpió el término prescriptivo por requerimiento al deudor.

El pagaré tenía vencimiento el 6 de agosto de 2018, por lo que el término prescriptivo en principio se configuraba el 6 de agosto de 2021; sin embargo, la demanda fue presentada en octubre de 2019 lo que permite descartar la prescripción de la acción cambiaria por vencimiento del título valor.

El tiempo para ejercer la notificación fenecía el 26 de noviembre de 2020, situación que a la luz del artículo 94 citado sería una razón más que suficiente para decretar la prescripción; empero, el término fue interrumpido al hacerle requerimiento al deudor en los términos del precepto citado por el medio habitual de comunicación entre las partes:

WhatsApp 3115021279 y 301 6504526, dentro del término legal para impedir que ese efecto prescriptivo naciera a la vida jurídica, prueba que no fue valorada en primera instancia. El acreedor requirió a los demandados por escrito para que cancelaran la obligación, llegaran a un acuerdo, forma de arreglo, el 15 de octubre de 2020, lo que interrumpe los términos y empiezan a correr los 3 años.

Agregó que en innumerables ocasiones trató de notificar a la demandada Diana Campos, en el sitio donde se presumía que podía ser notificada y nunca fue de forma positiva, no la conocían; y para el caso de Oscar Osorio, se negaba a recibir las notificaciones.

Si bien la notificación al demandado “no se logró en el tiempo procesal, no fue por falta de diligencia de la actora pues si bien es cierto, en virtud de no vulnerar el derecho al debido proceso (...) la parte actora evacuó con diligencia, eficacia y prontitud todas las acciones tendientes a lograr la notificación de la pasiva”.

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Emprende la Sala el estudio de la censura cuyo eje total es que la prescripción que la juzgadora de primer grado encontró probada, no se configuró; ergo, corresponde examinar el tópico.

3.1. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 2512 del Código Civil, *“La prescripción es un modo de adquirir las cosas*

ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso, y concurriendo los demás requisitos legales (...)”

La prescripción como institución de derecho sustancial que lo es, supone la inercia del acreedor en cierto tiempo; caso en el cual al transcurrir el término legal, extingue el derecho material que se trata de tutelar, ya que el legislador ha querido que los derechos se hagan valer en tiempo y al no hacerlo, la seguridad que requieren las relaciones jurídico – procesales exige que al invocarla el demandado se le otorgue el efecto jurídico querido si sus presupuestos de hecho han tenido cabal concurrencia en el proceso.

3.2. En tanto el plazo prescriptivo no se ha consumado puede interrumpirse, ya en forma natural, ya de manera civil; y ocurre esta última con la notificación de la demanda judicial al dueño o deudor, conforme a los preceptos 2522, 2523, 2539 del Código Civil y 94 de la Ley 1564 de 2012. Al respecto la jurisprudencia enseña:

“Ahora bien, el plazo que transcurre a partir de la exigibilidad de la prestación no sigue su curso de manera implacable, sino que, dadas ciertas variables expresamente consagradas en la ley, puede detenerse transitoriamente, o incluso reiniciar su cómputo por completo. El primer suceso se denomina suspensión de la prescripción, actúa a favor de «los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría», en los términos que prevén los artículos 2530 - modificado por el artículo 3° de la ley 791 de 2002- y 2541 - cuyo inciso segundo fue modificado por el artículo 10 de la ley 791 de 2002- del Código Civil.

Al segundo se le denomina interrupción de la prescripción, y a voces del precepto 2539 ejusdem, puede producirse por dos vías. Una “natural”, que opera «por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente»; y otra “civil” –la que interesa a este litigio–, que se materializa «por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo 2524», disposición esta última que consagraba que «solo el que ha intentado este recurso [la interposición de la demanda, se aclara] podrá alegar la interrupción, y ni aún él en los casos siguientes: 1.º Si la notificación de la demanda no ha sido hecha en forma legal; 2º. Si el recurrente desistió expresamente de

la demanda, o [3.º] cesó en la persecución por más de tres años. En estos tres casos se entenderá no haber sido interrumpida la prescripción por la demanda».

A partir de una interpretación armónica de los citados artículos 2524 y 2539 del Código Civil, y a tono con lo que disponía el canon 421 del Código Judicial de la Unión² – en el que se enlistaba como uno de los «efectos de la notificación del traslado de una demanda» el de «interrumpirse el tiempo para la prescripción de la acción o cosa demandada»–, en nuestro medio se interpretó que la presentación de la demanda era apenas un presupuesto de la interrupción civil, cuya eficacia estaba subordinada a que el convocado se notificara de la decisión judicial de admisión a trámite, en la forma establecida por las leyes procesales.»⁵ (Resaltado en el texto original).

En nuestro ordenamiento, es el artículo 94 de la obra procesal civil en donde se fijan las condiciones para que la demanda surta efectos interruptivos de la prescripción:

“La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.

La notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, y la notificación de la cesión del crédito, si no se hubiere efectuado antes. Los efectos de la mora solo se producirán a partir de la notificación.

La notificación del auto que declara abierto el proceso de sucesión a los asignatarios, también constituye requerimiento judicial para constituir en mora de declarar si aceptan o repudian la asignación que se les hubiere deferido.

Si fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo se surtirán para cada uno separadamente, salvo norma sustancial o procesal en

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC712-2022, radicación No. 11001-31-03-015-2012-00235-01, 25 de mayo de 2022, MP. Luis Alfonso Rico Puerta.

contrario. Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan dichos efectos.

El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez.” (Resaltado fuera de texto).

3.3. Es indiscutible entonces, que la interrupción civil de la prescripción extintiva opera desde la presentación de la demanda siempre y cuando el demandante notifique del auto de apremio, en este caso, al extremo demandado a más tardar dentro del año siguiente al enteramiento que se le haga de dicha providencia.

La mera radicación del libelo introductorio carece de la virtualidad de interrumpir el plazo de prescripción, como tampoco tienen ese alcance los intentos de enteramiento al demandado.

Por ende, no es suficiente para interrumpir el cómputo del plazo la mera presentación de la demanda y, no es de recibo ninguno de los argumentos del apelante referente a los varios intentos de notificación a los ejecutados, que fue diligente al presentar la acción ejecutiva previo al vencimiento del pagaré porque ninguno de ellos *per se* tienen el efecto de interrumpir la prescripción; y, es que precisamente la norma procesal confirió al demandante un término considerable de un año para que con holgura adelantara las gestiones de vinculación en legal forma del demandado.

3.4. Examinada la concurrencia de los dichos presupuestos en el sub lite se tiene:

3.4.1. La acción ejercida fue la cambiaria, tendiente a obtener el recaudo del derecho incorporado en el título valor esgrimido como base de la ejecución, pagaré, para la cual el estatuto mercantil fijó en su artículo 789 el plazo prescriptivo en 3 años: *“La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.”*

En el *sub examine*, el pagaré otorgado por los demandados y que se exhibe como base del cobro judicial, se indicó como fecha de vencimiento el *“06 DE AGOSTO DEL 2018”*, por lo que el plazo prescriptivo se consumaría el 6 de agosto de 2021.

3.4.2. El acreedor ejerció el derecho de acción, radicando la demanda el 4 de octubre de 2019.

La orden de pago fue expedida el 19 de noviembre de 2019, proveído notificado al demandante por anotación en estado el 25 de noviembre de 2019⁶ por lo que, en los términos del artículo 94 de la Ley 1564 de 2012 el ejecutante tenía, en principio, hasta el 25 de noviembre de 2020. Y es que no puede soslayarse la situación social y sanitaria que padeció la humanidad con la propagación del covid-19, y que propició que el Gobierno Nacional, entre otras tantas disposiciones adoptadas en el marco de la emergencia, expidiera en material judicial el Decreto Legislativo 564 de 2020⁸, que en su artículo 1º determinó que:

“Los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales.

El conteo de los términos de prescripción y caducidad se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura. No obstante, cuando al decretarse la suspensión de términos por dicha Corporación, el plazo que restaba para interrumpir la prescripción o hacer inoperante la caducidad era inferior a treinta (30) días, el interesado tendrá un mes contado a partir del día siguiente al levantamiento de la suspensión, para realizar oportunamente la actuación correspondiente.”

Dentro de ese contexto y en ejercicio de sus competencias el Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PSCAJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCJA20-11546, PCSJA20-11549 y PCSJA20-11556 suspendió los términos judiciales, estableció algunas excepciones y adoptó otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor; igualmente tomó las

⁶ Folio 41 ibidem.

medidas tendientes a reactivar la actividad judicial, fue así como en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, dispuso “*Artículo 1. Levantamiento de la suspensión de términos judiciales. La suspensión de términos judiciales y administrativos en todo el país se levantará a partir del 1 de julio de 2020*”, conforme a las reglas allí consignadas, las cuales fueron precisadas en el Acuerdo PCSJ20-11581 de 2020.

Así las cosas y, teniendo en cuenta que la orden de pago fue notificada por estado el 25 de noviembre de 2019 se tiene que, desde esa data hasta la suspensión de términos, el 15 de marzo de 2020⁹, transcurrieron 3 meses y 20 días.

Reanudados los términos el 1º de julio de 2020, a partir de tal fecha se continuó con el plazo previsto en el pluricitado artículo 94, completándose el año el 11 de marzo de 2021.

3.4.3. La notificación de la demandada Diana Campos se surtió por aviso el 7 de febrero de 2022⁷ y el demandado Oscar Osorio Osorio fue enterado personalmente, por intermedio de su apoderado judicial, el 3 de mayo de 2022⁸.

3.5. Indiscutiblemente, no logró el demandante beneficiarse de los efectos de interrupción de la prescripción con la presentación de la demanda, y desbordado el plazo del artículo 94 con ese objetivo, “*los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.*”

3.5.1. El término trienal de prescripción, como *ut supra* se dijo empezó del 6 de agosto de 2018, transcurriendo hasta el 15 de marzo de 2020 (19 meses y 9 días) en que se suspendió por virtud del Decreto Legislativo 564 de 2020; y reanudándose el 2 de julio de 2020, avanzó hasta consumarse el 23 de noviembre de 2021.

3.5.2. Entonces, como para las fechas en que se surtió la notificación de los demandados, ya el plazo prescriptivo se había consumado totalmente, no puede pregonarse su interrupción.

4. Ahora, reclama el censor que la interrupción se dio por el requerimiento que le hizo al deudor, según lo concibe la parte final del artículo 94 en estudio, lo que dice se acreditó al

⁷ 018EscritoAportandoNotificacion

⁸ Archivo 010ActaNotificaciónPersonalApoderadoMarioCarreñoypoder.pdf

pronunciarse sobre la defensa planteada⁹ aportando una captura de un mensaje enviado por WhatsApp de fecha 15 de octubre de 2020 con la cual pretende probar el requerimiento extrajudicial en los términos de la mencionada norma.

Argumento que delantadamente se advierte infundado, como quiera que habiéndose propiciado la acción ejecutiva el 4 de octubre de 2019, expedido el auto de apremio el 19 de noviembre de ese mismo; no puede pregonarse como requerimiento la nota remitida estando ya en curso el proceso, cuando lo que le correspondía era notificar a los demandados del mandamiento de pago.

Adicionalmente, se amerita evaluar, de un lado, las condiciones para que pueda asignarse al requerimiento al deudor el alcance de interrumpir la prescripción; y, de otro, el valor suasorio de los mensajes de texto por medio de una aplicación como WhatsApp.

4.1. En cuanto al primer tema, la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

“2.6. No puede pasarse por alto que, en el último inciso del artículo 94 del Código General del Proceso –vigente desde el 1 de octubre de 2012, se consagró un novedoso supuesto de interrupción civil de la prescripción, que se produce mediante un «requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor». El legislador no reguló con detalle esta posibilidad, más allá de señalar que «solo podrá hacerse por una vez»; sin embargo, es factible deducir algunos de sus rasgos principales:

(i) El requerimiento extrajudicial debe involucrar un derecho auto atribuido, es decir, una expresión de voluntad de quien se asume como titular de un derecho sustancial, orientada directa y reflexivamente a que otra persona se comporte de manera consistente con ese derecho. Así, por ejemplo, el acreedor cambiario puede dirigir un escrito a su deudor, instándolo a que sufrague el crédito incorporado en un cartular; o la víctima de un accidente de tránsito al agente dañador, reclamándole la indemnización de los daños atribuibles a su conducta lesiva.

Naturalmente, la interrupción operará frente a las acciones relacionadas con esa auto atribución, como lo serían, en las hipótesis antes propuestas, la acción

⁹ 027escritoconnumeroequivocado

cambiaría y la ordinaria de responsabilidad civil, en su orden.

(ii) Esta clase de interrupción civil opera en el momento en el que el deudor conoció, o razonablemente debió conocer, del requerimiento efectuado por su acreedor. Lo anterior se explica porque, siguiendo el precedente de esta Corporación,

«(...) la prescripción extintiva y su forma civil de interrupción (...) reclama, necesariamente, un acto de comunicación a quien puede llegar a beneficiarse de aquella, de modo que, en virtud de ese enteramiento, el deudor quede advertido que su acreedor está presto a ejercer el derecho, y que, por tanto, no existe espacio para aprovecharse del tiempo, ni mucho menos de una eventual desidia (...). Los actos que no trascienden la órbita del acreedor, aquellos que permanecen en la periferia del deudor y que, por ende, son ignorados por él, no pueden tener la virtualidad de interrumpir la prescripción. Por eso, entonces, para que ciertamente la demanda sea útil al propósito de truncar el plazo prescriptivo, debe ser trasladada al deudor demandado» (CSJ SC, 1 jun. 2005, rad. 7921; reiterada en CSJ SC1131-2016, 5 feb.).

Cabe precisar que los apartes transcritos se refieren a la interrupción civil que se deriva de la presentación de la demanda –y su posterior notificación–, pero los principios jurídicos sobre los que se funda el raciocinio de la Corte, relacionados con la necesidad de hacer saber efectivamente al obligado las determinaciones adoptadas por su acreedor con relación a la prestación debida, resultan aplicables al supuesto que prevé el inciso final del citado artículo 94.

(iii) Es indudable que el «requerimiento escrito» del que se viene hablando puede incorporarse en un mensaje de datos, y remitirse al destinatario a través de cualquier medio electrónico idóneo. Lo anterior en tanto que, a voces del artículo 6 de la Ley 527 de 1999, «cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta». En este escenario, igualmente deberá acreditarse que el destinatario conoció, o tuvo la posibilidad de conocer, el contenido del requerimiento privado remitido por medios electrónicos.

(iv) Siguiendo las reglas generales, la comunicación del requerimiento privado al sujeto pasivo de la relación

*sustancial impondrá que el término de prescripción no consumado reinicie su cómputo, efecto interruptivo que solo puede verificarse «por una vez».*¹⁰.

4.2. En lo que concierne al segundo tema, también se ha pronunciado la Corte, así:

“La aplicación de mensajería instantánea WhatsApp, utilizada por «[m]ás de 2 mil millones de personas en más de 180 países»⁵, es una herramienta que, conforme a las reglas de la experiencia, ha sido acogida por gran parte de los habitantes del territorio nacional como un medio de comunicación efectiva en sus relaciones sociales. De allí que resulte, al menos extraño, que dicho instrumento pueda verse restringido en la actividad probatoria destinada a saber cómo ocurrieron los hechos o se surtió un enteramiento, mientras que se utiliza con frecuencia en las actividades cotidianas de quienes intervienen en la vida jurisdiccional.

(...)

Al margen de la discrecionalidad otorgada para que los litigantes designen sus canales digitales, la ley previó algunas medidas tendientes a garantizar la efectividad de las notificaciones personales electrónicas -publicidad de las providencias-:

i). En primera medida -y con implícitas consecuencias penales- exigió al interesado en la notificación afirmar «bajo la gravedad de juramento (...) que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar»; además, para evitar posibles discusiones, consagró que ese juramento «se entenderá prestado con la petición» respectiva.

ii). En segundo lugar, requirió la declaración de la parte tendiente a explicar la manera en la que obtuvo o conoció del canal digital designado.

iii). Como si las dos anteriores no resultaran suficientes, impuso al interesado el deber de probar las circunstancias descritas, «particularmente», con las «comunicaciones remitidas a la persona por notificar».

De lo expuesto, no queda duda que las partes tienen la libertad de escoger los canales digitales por los cuales se comunicarán las decisiones adoptadas en la disputa, sea cual sea el medio, siempre que se acrediten los requisitos legales en comento, esto es, la explicación de la forma en

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC712-2022, radicación n.º 11001-31-03-015-2012-00235-01, 25 de mayo de 2022, MP. Luis Alfonso Rico Puerta.

la que se obtuvo -bajo juramento, por disposición legal- y la prueba de esas manifestaciones a través de las «comunicaciones remitidas a la persona por notificar».

Tampoco hay vacilación al indicar que esa elección, al menos en la etapa inicial del proceso, compete al demandante quien debe demostrar la idoneidad del medio escogido, sin perjuicio de que se modifique en el curso del proceso, conforme lo permiten los numerales 5° de los artículos 78 y 96 del Código General del Proceso y el canon 3° de la Ley 2213 de 2022.

(...)

Ahora, dado que en la actualidad se permite la presentación digital de demandas, anexos y memoriales, la aportación de esos mensajes puede realizarse mediante la fotografía de los mismos a través de la herramienta de captura de pantalla o screenshots.

Respecto de las fotografías como prueba documental, la homóloga constitucional ha predicado que se trata de “un objeto que muestra un hecho distinto a él mismo, el cual emerge del documento sin que tenga que hacerse un ejercicio de interpretación exhaustiva de su contenido”. En tal sentido, ha señalado que debe constatar su autenticidad, por lo que es necesario tener «certeza de la fecha en la que se capturaron las imágenes y, para ello, corresponde al juez efectuar un cotejo de las fotografías con testimonios, documentos u otros medios probatorios». Sobre el particular, concluyó que:

«(...) el valor probatorio de las fotografías no depende únicamente de su autenticidad formal sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa los hechos que se le atribuyen, y no otros diferentes en razón del tiempo, del lugar o del cambio de posición de los elementos dentro de la escena capturada. Para ello, el juez debe valerse de otros medios probatorios, apreciando razonablemente el conjunto»

(...)

Datos contenidos en una conversación de WhatsApp - texto, fotografías, videos, emojis, gifs, stickers- comportan mensajes de datos que pueden ser aportados en su formato original allegando el dispositivo en el que se produjeron al juzgador para que se efectúe sobre él la inspección correspondiente, o a través del documento electrónico que se origina mediante la opción de «exportar chat» que contiene esa aplicación, o simplemente, con la reproducción de esa conversación en una impresión en

papel o en una fotografía o captura de pantalla sobre la misma.

(...)

3.4. Precisión especial en torno al acuse de recibo.

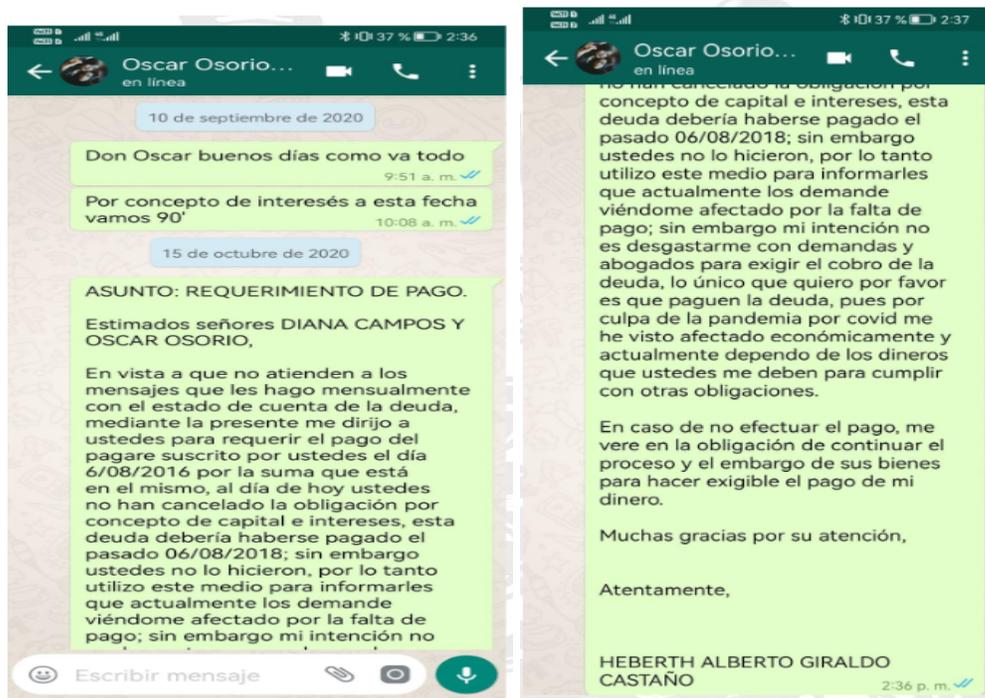
Ahora, sobre la forma de acreditar el acuse de recibo – que no es otra cosa que la constatación de que la misiva llegó a su destino- amerita reiterar que el legislador no impuso tarifa demostrativa alguna, de suerte que, como se dijo, existe libertad probatoria, bien sea en el trámite de nulidad o por fuera de él. En ese sentido, tal circunstancia puede verificarse - entre otros medios de prueba- a través i). del acuse de recibo voluntario y expreso del demandado, ii). del acuse de recibo que puede generar automáticamente el canal digital escogido mediante sus «sistemas de confirmación del recibo», como puede ocurrir con las herramientas de configuración ofrecidas por algunos correos electrónicos, o con la opción de «exportar chat» que ofrece WhatsApp, o inclusive, con la respectiva captura de pantalla que reproduzca los dos «tik» relativos al envío y recepción del mensaje, iii). de la certificación emitida por empresas de servicio postal autorizadas y, iv). de los documentos aportados por el demandante con el fin de acreditar el cumplimiento de las exigencias relativas a la idoneidad del canal digital elegido.»¹¹.

4.3. Con base en los anteriores presupuestos legales y jurisprudenciales, no es posible aceptar el requerimiento hecho vía WhatsApp supuestamente al demandado por varios aspectos:

No fue extrajudicial sino judicial, véase que la demanda fue presentada el 4 de octubre de 2019 y, según se dice en el memorial del apoderado del actor con el cual recorrió el traslado de las excepciones, documento en el que se insertaron unas imágenes de WhatsApp según la cual la captura de pantalla data del 15 de octubre de 2020¹²:

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de tutela STC16733-22, radicación No. 68001-22-13-000-2022-00389-01, MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

¹² Archivo 027escritoconnumeroequivocado, folios 5 y 6



La prueba no fue incorporada en los términos del artículo 6 de la Ley 527 de 1999, es decir, mediante mensaje de datos para poder garantizar el acceso para su posterior consulta; máxime, cuando no se tiene certeza del número de teléfono móvil del supuesto emisor de la comunicación (acreedor), ni mucho menos el del receptor (deudor) de quien si bien allí aparece su nombre, es un dato que asigna el usuario del celular a sus contactos y, no puede aplicarse la presunción de autoría del parágrafo segundo del artículo 103 de la Ley 1564 de 2012, habida cuenta que ello opera para el envío de comunicaciones por correo electrónico, suministrado en cualquier acto del proceso.

No hay certidumbre acerca de la autenticidad de los mensajes, ni tampoco de la fecha en que se hicieron las capturas de pantalla, ni hay forma de establecer el hilo de la comunicación.

No se manifestó bajo juramento que el sitio indicado (contacto de WhatsApp y/o número del móvil) corresponde al utilizado por los demandados; ni explicación alguna acerca de cómo lo obtuvo, ni las circunstancias particulares relativas al envío y recepción del mensaje.

Por lo demás, llama la atención que interesado como debía estar el actor en la notificación del auto de apremio, no utilizara ese medio; y que si como se dice esos mensajes se

verificaron en octubre de 2020, sólo hasta el 29 de junio de 2022 se informó de ello al juzgado.

En ese orden de ideas, no es factible asignar mérito a las dichas imágenes, ergo, no existe probanza que soporte el aducido requerimiento con el alcance de interrumpir el término de prescripción.

5. Finalmente, en lo que atañe al argumento de que los demandados reconocieron la obligación en la contestación, ello tampoco tiene asidero jurídico como se pasa a analizar.

La interrupción natural acontece *“por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente”* (inciso 2°, artículo 2539 del Código Civil) y tiene que obedecer a actos de asentimiento, consentimiento o aceptación de la obligación, en forma expresa o tácita. Como lo tiene decantado la Corte Suprema de Justicia es una conducta inequívoca, de esas que

“encajan sin objeción en aquello que la doctrina considera el reconocimiento tácito de obligaciones, para lo cual basta que un hecho del deudor implique inequívocamente la confesión de la existencia del derecho del acreedor: así, el pago de una cantidad a cuenta o de los intereses de la deuda, la solicitud de plazo, la constitución de una garantía, las entrevistas preliminares con el acreedor para tratar del importe de la obligación, un convenio celebrado entre el deudor y un tercero con vista al pago del acreedor (Pliano, Marcelo y Ripert, Jorge, Tratado Práctico de Derecho Civil, T. VII, Cultura S.A. 1945, pág. 703)

La renuncia se nutre de los mismos presupuestos de la interrupción natural, esto es, que el deudor “manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor” como por ejemplo, cuando “...el que debe dinero para intereses o pide plazos”¹³.

Si bien es cierto, el artículo 193 de la Ley 1564 de 2012 prevé la confesión por apoderado judicial *“(...) la cual se entiende otorgada para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita”*; no lo es menos que, *“La confesión deberá aceptarse con las modificaciones,*

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC2412-2021, radicación n° 15001-31-10-003-2014-00299-01, 17 de junio de 2021, MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

aclaraciones y explicaciones concernientes al hecho confesado, excepto cuando exista prueba que las desvirtúe”, predica el artículo 196 *ídem*.

Es importante resaltar que la decisión de primer grado se trató de una sentencia anticipada, se tuvieron como pruebas las documentales allegadas al expediente oportunamente y, de las aportadas no se desprende de ninguna que los demandados hayan reconocido la obligación perseguida en este asunto, ni expresa ni tácitamente.

Alegó el apelante que dicho acto se podía concluir de la contestación de la demanda¹⁴ realizada mediante apoderado; empero, ello no se emerge de tal actuación procesal porque el pronunciamiento acerca de los hechos de la demanda en el sentido de decir que “*se ajustan a la realidad del título valor y la escritura pública de la constitución de hipoteca*” no significa reconocimiento del compromiso cambiario, sino simplemente en aceptar como cierto el hecho de haberse firmado el pagaré y que se constituyó una garantía; es más, seguidamente en ambos casos se manifestaron “*no obstante, me opondré a la totalidad de las pretensiones, en virtud de que el demandante no fue diligente en lograr la notificación oportuna del auto de apremio, a mi representado, y en consecuencia, los dejó prescribir*”. Y en el contexto integral de lo expresado se colige que se aceptó el otorgamiento del pagaré del que se generó una obligación que se extinguió por el modo de la prescripción.

Evidentemente, el reparo de interrupción natural por reconocimiento de la obligación tampoco tiene prosperidad.

6. Corolario de lo explicado, resulta frustránea la censura por lo que se confirmará la decisión de primer grado y se condenará en costas a la parte demandante, apelante en este caso.

7. Por último, *ut supra* se indicó que la competencia de esta Colegiatura esta determinada por el artículo 328 de la ley procesal civil, a cuyo tenor “*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.***” (Negrilla a propósito).

¹⁴ Archivos 011 y 020

Por su parte el artículo 443 del mismo compendio, en su numeral 3° impone: “3. *La sentencia de excepciones totalmente favorable al demandado pone fin al proceso; en ella se ordenará el desembargo de los bienes perseguidos y se condenará al ejecutante a pagar las costas y los perjuicios que aquél haya sufrido con ocasión de las medidas cautelares y del proceso.*” (Se destaca) En concordancia el artículo 597 indica que se levantará el embargo y secuestro “4. *Si se ordena la terminación del proceso ejecutivo por la revocatoria del mandamiento de pago o por cualquier otra causa.*”, advirtiendo más adelante: “*Siempre que se levante el embargo o secuestro en los casos de los numerales 1°, 2°, 4°, 5° y 8° del presente artículo, se condenará de oficio o a solicitud de parte en costas y perjuicios a quienes pidieron tal medida, salvo que convengan otra cosa*”

Bien, en el presente asunto se declaró probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria que enervó la totalidad de las pretensiones, por lo que la juez de primer grado dispuso la terminación del proceso, el levantamiento de las medidas cautelares y condenó en costas al actor, no obstante omitió imponer la condena preceptiva que por disposición del legislador de manera oficiosa debía pronunciarse.

Dado el imperativo legal, muy a pesar de ser apelante única la parte demandante, debe esta Sala adicionar la sentencia impugnada para imponer la mencionada condena.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia calendada 29 de septiembre de 2022, emitida por el Juzgado 19 Civil de Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: ADICIONAR la providencia de fecha y procedencia anotadas, para **CONDENAR** a la parte demandante al pago a favor de la demandada, de los

perjuicios que se hubieren podido generar con las medidas cautelares y el proceso.

TERCERO: Condenar costas de esta instancia a la parte demandante.

NOTIFÍQUESE,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103019201900671 01

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103019201900671 01

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

110013103019201900671 01

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **a51d681edbc5b5d96b6fa3faca9dbc8cfe4b5001139b187b8129eb1f3efd7241**

Documento generado en 25/05/2023 10:05:04 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 DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrada Ponente

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO. PROCESO VERBAL (PERTENENCIA POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO) DE JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO CONTRA PEDRO PABLO AMAYA RODRIGUEZ y DORA SOFÍA OSORIO DE AMAYA

RAD. 021 2018 00387 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de Sala del 19 de abril de 2023, según acta N°13 de la misma fecha.

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso el demandante, contra la sentencia que profirió el Juzgado 21 Civil del Circuito de esta ciudad el 16 de noviembre de 2022.

I. ANTECEDENTES

1. A través de apoderado judicial, pidió el demandante que se declare que adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio el inmueble ubicado en la calle 17 No. 83-31 de Bogotá e identificado en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1254166 de la oficina de instrumentos públicos de esta ciudad y, como consecuencia, se disponga la inscripción de la sentencia estimatoria en el certificado de registro correspondiente.

2. Para sustentar las anteriores pretensiones afirmó que celebró el 20 de enero de 1999 promesa de compraventa con los demandados, fecha en la que le hicieron entrega real y material del lote prometido, esto es, hace más de 20 años, lapso en que ha ejercido posesión de manera ininterrumpida, tranquila, pacífica, quieta, con usufructo y goce del mismo y en él ha ejercido actos de señor y dueño, representados en el arrendamiento del bien al señor Carlos Corredor Corredor, desde el 1 de marzo del año 2002, persona a quien autorizó para efectuar arreglos y mejoras.

3. Al admitirse la demanda se dispuso junto con la notificación de la parte demandada, la citación y emplazamiento de quienes creyesen tener derechos sobre el bien a usucapir.

En forma personal se notificó a los demandados determinados, quienes por intermedio de apoderada judicial plantearon las excepciones llamadas *“FALTA DE LOS REQUISITOS SUSTANCIALES DE LA ACCIÓN JUDICIAL DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO DE LA POSESIÓN”*, *“COSA JUZGADA”* y *“TEMERIDAD y MALA FE”*.

Las anteriores excepciones se soportaron en que el inmueble objeto de usucapión fue objeto de medida cautelar por parte de la DIAN, autoridad que en la diligencia de secuestro llevada a cabo en el 2003 decidió suscribir contrato de arrendamiento con el señor Miguel Caro Castelblanco, quien se encargó de efectuar los pagos de los cánones como así lo reconoció en el interrogatorio de parte al interior del proceso de pertenencia 2013-00526 adelantado ante el Juzgado 48 Civil Circuito de Bogotá; y que una vez se terminó el proceso coactivo solicitó a la Dian la entrega del bien inmueble secuestrado, a lo que accedió.

Agregó, que idénticas pretensiones se promovieron en el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, quien las negó, decisión que fue confirmada por el superior.

Frente a la Mala fe, comentó que a finales de la década de los años noventa debido a las obligaciones contraídas con la DIAN decidieron

vender al demandante el inmueble objeto de pertenencia por tal motivo suscribieron un contrato de compraventa; sin embargo, el señor Caro Casteblanco nunca efectuó el pago de los dineros a los que se había comprometido a sufragar, a la par el demandado Pablo Amaya fue secuestrado en el año 2000 por la guerrilla de las Farc, posteriormente lo liberaron en el año 2001, y que ante las amenazas recibidas decidió junto con su esposa salir del país en asilo político, motivo por el que se encuentran radicados en Estados Unidos.

Arguyó que desde el exterior decidieron firmar un nuevo contrato de compraventa en donde el acá demandante se comprometió a pagar las deudas fiscales ante la DIAN, situación que no ocurrió y, por el contrario, una vez cautelado el bien el 15 de enero de 2003 por la Dirección de Impuestos fue dejado al demandante como arrendatario con un canon mensual de \$500.000.

Adicionó que, una vez saneado el inmueble, requirieron al demandante para que cumpliera con el pago de la obligación, compromiso que no respetó con el agravante que el inmueble iba a ser rematado por la Secretaría de Hacienda Distrital a causa del no pago de los impuestos distritales; que por esa situación procedieron a la revisión del certificado de tradición y libertad del lote y allí se percataron que el inmueble era objeto de una demanda de pertenencia adelantada por el aquí convocante que, como se indicó en anterioridad, fracasó en sus pretensiones.

Por las anteriores circunstancias consideró que se encuentra probada la excepción de temeridad y mala fe.

Por su parte, el curador *ad litem* de los indeterminados contestó la demanda en la que promovió tacha de falsedad respecto de la copia de la promesa de compraventa allegada toda vez que pudo ser objeto de alteración.

4. Agotado el trámite del proceso, se finiquitó la instancia con el fallo aquí apelado, en el que se desestimaron las pretensiones y se condenó al demandante al pago de las costas del proceso.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Después de referirse a los elementos axiológicos de la prescripción adquisitiva de dominio, la Jueza de instancia consideró que el demandante no logró acreditarlos, en tanto las pruebas recaudadas no lo demuestran, para ello destacó que si bien en la demanda se anunció que la posesión se inició desde el 20 de enero de 1999, el demandante en el interrogatorio de parte refirió que ello ocurrió desde el año 2002.

Adicionó, que la diligencia de secuestro que llevó a cabo la DIAN en el 2002, la atendió el señor Luis Ernesto Osorio Prieto, quien señaló que actuaba en calidad de representante del señor Pedro Pablo Amaya Rodríguez; que el actor no se opuso en la diligencia de secuestro ni realizó manifestación posterior a ella; que la entrega del bien no se realizó al demandante sino a los demandados; que el pago de los cánones de arrendamiento surtidos desde el año 2003 al año 2007 fueron sufragados directamente a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en virtud de la obligación que los propietarios inscritos tenían con el fisco.

Denotó que los testimonios citados por la demandante dan cuenta únicamente del negocio de compraventa, pese a ello, no indicaron sus pormenores ni las obligaciones contraídas por las partes, ni la forma en que se ejecutó la entrega del bien, sin que fuese probado los actos de señor y dueño del demandante, circunstancias por las cuales denegó las pretensiones de la demanda.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión el demandante apeló, para lo ello argumentó:

i) que existen pruebas que no fueron refutadas por la demandada, que ellas demuestran su intención de transferir el dominio del inmueble,

para tal fin reseñó que a la demanda se aportó copia de la promesa de compraventa de 20 de enero de 1999, en la que se pactó la firma de la escritura para el 20 de noviembre de 2001, data en la que se materializó la entrega del inmueble. A su vez, allegó copia del poder suscrito por los demandados donde quedó registrado que el demandante había cancelado el valor de la deuda y en tal sentido se autorizó el otorgamiento de la escritura pública respectiva, finalmente adjuntó contrato de arrendamiento suscrito con el señor Carlos Julio Corredor el 1 de marzo de 2022, allí fue autorizado por su parte la construcción e implantación de mejoras sobre el bien.

ii) que, el proceso coactivo iniciado por la DIAN y que produjo el secuestro del inmueble, no interrumpe la posesión, pues simplemente pasa a ser un mero administrador del bien.

Reparos que fueron sustentados en esta instancia.

IV. CONSIDERACIONES

1. Se encuentran presentes la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia del juez para tramitar y decidir la instancia, se tiene que al plenario confluyen los denominados presupuestos procesales, lo que aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión que de esta Corporación se reclama, dentro de los límites de los reparos propuestos al ser el demandante el único apelante, sin perjuicio de las determinaciones que deba adoptar de oficio la Sala, como así lo impone el artículo 328 del C.G.P.

2. Para resolver las inconformidades del impugnante, recuerda el Tribunal que al tenor del artículo 2518 del Código Civil, por el modo de la «*prescripción adquisitiva*» o «*usucapión*», se pueden obtener derechos reales, entre ellos el dominio de los bienes corporales, ya sea muebles o inmuebles, si son detentados en la forma y por el tiempo previsto por el legislador.

Dicha prescripción tiene fundamento en la tenencia de la cosa con ánimo de señor y dueño, conforme al artículo 762 del Código Civil, sin que en principio sea necesario un título, evento en el cual se presume la buena fe del poseedor, al que le basta con demostrar que ella ha sido pública, pacífica e ininterrumpida, por el lapso exigido en el actual ordenamiento, diez (10) años, conforme al artículo 1º de la Ley 791 de 2002, que redujo la prescripción veintenaria de la ley 50 de 1936, pero para el caso se invocó la de 20 años.

3. Asimismo, como lo expresó el juzgador de primera instancia, las condiciones para la prosperidad de la prescripción extraordinaria, han sido reiteradamente establecidas por la jurisprudencia como: “*a) posesión material en el demandante; b) que la posesión se prolongue por el tiempo de ley; c) que la posesión ocurra ininterrumpidamente; y, que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por prescripción*”¹.

3.1. En cuanto al primero de los presupuestos, según el artículo 762 del Código Civil, “*La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño...*”, es decir, es una situación de hecho que exterioriza propiedad, es por ello que a voces del inciso segundo de la misma norma “*El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo*”; pero para que el poseedor sea considerado dueño, es necesario que ejerza actos públicos de posesión, sin oposición de persona alguna, con ello se excluye que sea tenido como mero detentador del bien.

3.1.1 Para el caso, se afirma en los hechos de la demanda que la posesión que afirma el demandante ejercer se inició con ocasión de un contrato de promesa de compraventa que éste celebró el 20 de enero de 1999 con los demandados, fecha en la que le hicieron entrega real y material del lote prometido.

¹ C.S.J., Cas. Civil, Sent. Ago. 21/78.

Si ello es así, con facilidad se llega a una conclusión no advertida por el funcionario de instancia, esto es, que si el demandante en verdad recibió el inmueble con ocasión del contrato de promesa de compraventa, el que por su naturaleza sólo genera obligación de hacer, estaba reconociendo dominio frente a sus prometientes vendedores, lo que desencadena en una simple tenencia; por tanto, era necesario que demostrara desde qué fecha se transformó tal tenencia en posesión material.

No obstante, aunado a que el demandante no alegó esa circunstancia de manera expresa, en la medida que fundó las pretensiones en la posesión que considera ejercer desde el 20 de enero de 1999, la que guarda consonancia exacta con la de celebración del contrato de promesa de compraventa, se tiene que no existe prueba alguna que indique la mutación de esa primigenia calidad en que ingresó al predio materia de litigio (sino solo hasta la presentación de la demanda) carga demostrativa que no cumplió, a lo sumo persuadido de que le bastaba para obtener declaración de pertenencia en su favor invocar simple y llanamente la existencia de la promesa de compraventa que celebró con los demandados sobre el inmueble ahora pretense en usucapión.

En esas condiciones, se debió atender el contenido del artículo 777 del Código Civil que señala de manera perentoria que *“El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión”* puesto que para que ello ocurra es necesario que tenga lugar el fenómeno conocido como *“interversión del título”*, es decir, la mutación o cambio inequívoco pacífico y público de la condición de tenedor por la de poseedor material común, que:

“(...) ‘En consecuencia, cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio para que se declare judicialmente la pertenencia, el demandante debe acreditar, no solamente que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de adquirir, sino la posesión pública y pacífica por un tiempo mínimo de veinte años ininterrumpidos. Pero además, si originalmente se detentó la cosa a título de mero tenedor, debe aportarse la prueba fehaciente de la intersión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el tiempo a partir del cual se rebeló contra el verdadero propietario y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, lo que debió ocurrir en un término superior a los veinte años, para

contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido en la ley de posesión autónoma e ininterrumpida del prescribiente (casación de 29 de agosto de 2000, exp. No. 6254, sublíneas fuera de texto)' (Cas. Civ., sentencia del 24 de marzo de 2004, expediente No. 7292; se subraya)."²

La anterior es la razón por la que la misma Corporación de antaño ha señalado que *"La posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia que percibieron los declarantes como hecho externo o corpus aprehensible por los sentidos, sino que requiere esencialmente la intención de ser dueño, animus domini -o de hacerse dueño, animus rem sibi habendi-, elemento intrínseco que escapa a la percepción de los sentidos. Claro está que ese elemento interno o acto volitivo, intencional, se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario..."*³.

Por tanto, por ser la posesión una relación de dominio de hecho con la cosa deberá probarse, conforme lo preceptúa el artículo 981 del C.C., *"por hechos positivos de aquellos a que solo da derecho el dominio, como el corte de madera, la construcción de edificios, la de cerramientos, plantaciones o sementeras, y otros de igual significación,..."*; precepto éste que ha conducido a la Corte a sostener que *"la posesión de bienes raíces que origina la presunción de dominio, es la material, comprobable con hechos positivos, conforme al artículo 981 del C.C...."*⁴.

La situación advertida por la Sala hubiese bastado para negar las pretensiones.

4. Con todo, se debe atender los reparos formulados por la parte demandante a la sentencia, para establecer, si independientemente de la situación anotada, éste sí acreditó que ejerció posesión por el tiempo y en la forma establecidos en la ley sustancial para ganar por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio la propiedad, tarea en la se debe acudir a las pruebas del proceso.

² C. S. de J. Cas. Civ. Sent., 2000-01518, 30 de noviembre de 2010

³ G.J. T LXXXIII pág. 776

⁴ CSJ Cas Civil. 31 de marzo de 1930; G.J. T XXXVII Pág. 493

4.1. Al respecto se destaca que en el interrogatorio de parte el demandante⁵, indicó que el inmueble le fue entregado en el año 2002 por los señores Pedro Pablo y Dora Sofía; que en virtud de ello procedió a darlo en arrendamiento al señor Carlos Corredor en la misma fecha; que pactó con los demandados el pago de la deuda que estos tenían con la DIAN como precio del valor del bien inmueble, emolumentos que sufragó en su totalidad a la entidad fiscal, sin que recuerde a cuanto ascendieron.

Adicionó, que en el 2002 la Dirección de Impuestos secuestró el inmueble, pese a que no estuvo presente en dicha diligencia no promovió ningún medio defensivo para recobrar su posesión; que efectuó pagos de cánones de arrendamiento a la DIAN; que en el año 2019 lo sacaron de la posesión porque la autoridad de impuestos entregó el inmueble a sus demandados; que no celebró contrato de arrendamiento con el Secuestre designado señor Rafael Vargas y que las mejoras fueron realizadas por su arrendatario bajo su autorización.

4.1.2 Por su parte, el interrogatorio de la demandada Dora Sofía Osorio⁶ de Amaya, comentó que para el año 1999 por razón de las obligaciones contraídas con la DIAN decidieron vender el inmueble al señor José Miguel Caro Castebianco y este en contraprestación efectuaría el pago a la referida entidad, mientras ello ocurría y ante el secuestro en el año 2000 de su esposo el señor Pedro Pablo Amaya Rodríguez dejó encargado del taller que funcionaba en el inmueble a su hermano Luis Ernesto Osorio; que ante la liberación de su cónyuge decidieron en dicha época radicarse en Estados Unidos como asilados.

Agregó, que el demandante nunca se ocupó de los pagos ante la DIAN y en varias ocasiones les hizo saber que para poder arreglar la deuda debían escriturarle el inmueble; sin embargo, el convocante nunca canceló la obligación y ella quedó saneada por prescripción.

⁵ Archivo digital 0015 Audiencias12deMarzo 2021 Testimonios/Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387, a partir del minuto 34:22

⁶ Archivo digital 0015 Audiencias12deMarzo 2021 Testimonios/Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387, a partir del minuto 1:06:00.

4.2. De los testimonios que se recibieron, se tiene que el señor Carlos Humberto Corredor⁷ señaló que, en el año 2002 celebró contrato de arrendamiento con José Miguel Caro Castebianco sobre el bien objeto de pertenencia; que realizó mejoras en el inmueble de las cuales el arrendatario asumió la energía eléctrica, agua y pisos, los que se descontaron del valor del canon.

Mencionó, que en el año 2003 ante el secuestro del inmueble procedió a pagar los cánones de arrendamiento en la siguiente forma; \$1.300.000 para el secuestro de la DIAN y el restante al arrendador, ello ocurrió así por varios años; posteriormente, suscribió contrato con los convocados ante la decisión de la Dirección de Impuestos de entregar a éstos el inmueble.

El señor Orlando Daza Vargas⁸, adujo que es empleado del demandante desde hace mas de 20 años, que le consta el negocio de compraventa por comentarios de su patrono; que durante un tiempo cobró al señor Carlos Humberto Corredor los arriendos generados por el lote; que este último realizó mejoras al inmueble desde la parte eléctrica, agua y oficinas con anuencia del arrendador y que no le consta en la actualidad a quién se le pagan los arriendos.

Por su parte, el testigo Gregorio Galindo Galindo⁹, comentó que trabaja para el demandante desde hace más de 37 años; que para el año 1999 su jefe le contó acerca de la compra del lote, que no presenció el negocio ni le consta los pormenores de este; que la propiedad duró dos años desocupada, que fue arrendada desde el año 2002; y que no tiene conocimiento de la diligencia de secuestro y que no sabía de los dineros que se pagaban a la DIAN.

⁷ Archivo digital 0015 Audiencias12deMarzo 2021 Testimonios/Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387, a partir del minuto 2:14:19

⁸ Archivo digital 0015 Audiencias12deMarzo 2021 Testimonios/Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387, a partir del minuto 2:44:00

⁹ Archivo digital 0015 Audiencias12deMarzo 2021 Testimonios/Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387, a partir del minuto 10:11 del video parte 2

La apoderada judicial del extremo demandado tacho los dos últimos testimonios por el grado de subordinación que existe entre el demandante y los deponentes.

4.3 A dichas probanzas se añade las documentales, en las que se enfatizan las siguientes:

- la Promesa de Compraventa¹⁰, donde se acordó en la cláusula 7ª que “...el PROMETIENTE VENDEDOR hace entrega real y material del inmueble prometido en venta al PROMETIENTE COMPRADOR, quien declara haberlo recibido a entera satisfacción y lo da en arrendamiento a los prometientes vendedores en un canon mensual de...”¹¹. Nótese que acá no se afirma de manera expresa la entrega de la posesión.
- Copia contrato de arrendamiento¹² del bien objeto de usucapión, suscrito por los señores José Miguel Caro Casteblanco y Carlos Humberto Corredor Corredor.
- Recibos de Pago de impuestos distritales de los años 2000 a 2016¹³, los que se evidencia fueron cancelados en por el señor Jose Miguel Caro Casteblanco.
- Recibos de pago de Impuestos Nacionales Dian sufragados en el año 2003¹⁴ por el extremo demandado.
- Acta de diligencia de Secuestro del inmueble objeto de 19 de noviembre de 2002¹⁵, en el que se evidencia que quien atendió la diligencia fue el señor Luis Ernesto Osorio Prieto, persona que indicó que actuaba como representante y administrador de Pablo Amaya, en dicho acto se designó el señor Rafael Vargas Moreno como secuestre.
- Copia de informes rendidos por el secuestre, en el que indica que “Con el señor Miguel Caro se logró un acuerdo verbal para cancelar la

¹⁰ Folio 5/0001 DemandaAnexosAdmisorioNotificacionesContestacionAutoPruebasAudiencias

¹¹ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 5

¹² Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 6

¹³ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 25 a 50

¹⁴ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 129 a 146

¹⁵ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 154

suma \$500.000 pesos mensuales a título de arrendamiento suman que viene consignando en el Banco Agrario a favor de la DIAN...”¹⁶.

- Recibos de consignación de depósitos judiciales efectuadas por el demandante en favor de la Dian por concepto de arrendamientos¹⁷.

- Oficio de la Dian¹⁸, donde le ordena al secuestre Rafael Vargas Moreno la entrega del inmueble que pertenece del contribuyente Pablo Amaya y Cia. Ltda., a su propietario o apoderado judicial.

- Acta de entrega del inmueble¹⁹ a los demandados por parte de la DIAN, allí se observa que el convocante se opuso a la entrega en los términos del artículo 308 numeral 4° del CGP.

- Auto 007973 del 21 de noviembre de 2018²⁰, mediante el cual se mantuvo la decisión emitida en la diligencia de entrega del inmueble.

- Poder especial de agosto de 2007²¹ suscrito por los demandados al demandante, para tramitar lo referente a la escrituración del inmueble prometido en venta, en el que se indica que el demandado canceló la suma acordada.

5. Efectuado el anterior recuento probatorio, concluye la Sala, en primer lugar, que en cuanto al medio de convicción testimonial recaudado y al valor que se le puede dar, puesto que de acuerdo con lo señalado por la doctrina y la jurisprudencia, la posesión resulta fácilmente perceptible para quienes presencien los actos que el poseedor ejecute sobre el bien, y es precisamente por ello que será este medio de prueba el que llevará a un mayor grado de convicción al Juez sobre los hechos invocados.

¹⁶ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folios 157 a 159

¹⁷ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folios 160 a 186

¹⁸ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 201

¹⁹ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 203 A 213

²⁰ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 214 a 218

²¹ Cuaderno Digital 0001 PrincipalDemanda 2018-387/ folio 279 a 340

Al respecto, es necesario señalar que la posesión que aduce el demandante se estructura, en parte, en las declaraciones expuestas por el arrendatario Carlos Humberto Corredor y sus empleados Orlando Daza Vargas y Gregorio Galindo Galindo, los dos últimos fueron tachados de sospechosos, en razón a la relación de subordinación que existe, por ende, será necesario establecer, si se encuentran en circunstancias que afectan su credibilidad e imparcialidad, para así entrar a estudiar la fuerza demostrativa de sus versiones, puesto que no se debe olvidar que al amparo del artículo 211 del C.G.P., existe cierto grado de sospecha para recibir de forma integral las declaraciones que, en criterio del juez, se encuentren *“en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas”*.

Empero, la sola situación de dependencia no conduce, necesariamente, a calificar de sospechoso al testigo, de lo contrario se estaría desconociendo los principios de la apreciación racional de la prueba, cuyo desarrollo está direccionado por la sana crítica, por ello, conforme lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, *“aceptar o rechazar el testimonio de quien es pariente de uno de los litigantes es, al fin y al cabo, decisión que corresponde al ámbito de apreciación razonada y científica del juzgador, y como tal resulta intocable (...) mientras no se demuestre que tal apreciación es contraria ostensiblemente a la evidencia de los hechos o notoriamente ilógica, infundada u opuesta a la verdad de los mismos. En todo caso, la sola consideración del parentesco no es suficiente para desatender el testimonio”*²².

No obstante, lo cierto es que, con independencia de la tacha que se propuso, los referidos testimonios se limitaron a dar su propia versión de los actos de posesión del demandante, afirmaciones que deben recibirse con la reserva que es propia de la relación laboral que tienen con él, pero, al margen de ello, lo que le resta fuerza a sus versiones, es la superficialidad con la que abordaron las preguntas que absolvieron.

²² (G.J. CLXXVI, págs. 48 y 49). Sentencia de 22 de febrero de 1984, reiterado en sentencia de 6 de octubre de 1995 Ref. 4566.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que no ahondaron es aspectos claves como los actos de señor y dueño ejercidos por el demandante, desconocen los hechos relacionados con la actuación desplegada por la DIAN y por qué el señor Caro Castañeda pagaba arriendo a dicha entidad y, además, al no ser vecinos del sector no pueden dar fe de la calidad de la que allí gozaba, es decir, si era reconocido como propietario o mero tenedor del bien inmueble.

La situación antes descrita, lleva a la Sala a concluir que los mencionados testimonios no otorgan elementos de juicio concretos para tener certeza que el demandante realizó los actos de señor y dueño que alega como constitutivos del derecho reclamado.

Además, el testimonio rendido por el arrendatario señor Carlos Humberto Corredor, da cuenta que inicialmente reconoció como propietario al convocante a quien le pagaba los cánones de arrendamiento, con posterioridad aseguró que parte del canon era destinado para el secuestre de la DIAN; que a partir del año 2019 suscribió un nuevo contrato con los demandados en virtud de la decisión adoptada por la autoridad administrativa de impuestos y que realizó mejoras de adecuación en el inmueble con anuencia de su arrendador inicial.

De esta manera, la prueba testimonial no resulta suficiente para determinar si el demandante, en verdad, fue poseedor, o simplemente se comportó como simple tenedor en virtud de la entrega del bien que le hicieron sus propietarios, toda vez que no dieron fe de una posesión pública, pacífica, ininterrumpida exclusiva y excluyente por parte del demandante, en la forma y términos previstos por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Asimismo, del interrogatorio de parte absuelto por el demandante se evidencian una serie de contradicciones que no dan certeza sobre su calidad frente al inmueble, de una parte, indicó que le habían entregado el bien en el año 1999, más adelante comentó que la entrega se materializó en el año 2002 por parte de los demandados de quien afirmó estuvieron allí; sin embargo, según lo relató la demandada,

señora Dora Sofía debido al secuestro de su esposo se encuentran en Estados Unidos desde el año 2001, luego era imposible su estancia física en el lugar.

6. Adicional a lo expuesto, se tiene que el convocante no se encontró para la fecha del secuestro y que una vez enterado de este no ejerció ninguna acción con el fin de recobrar la posesión; y aunque afirmó que el lote era de su propiedad efectuó pagos por concepto de cánones de arrendamiento a la DIAN en el periodo de 2004 a 2007, actividad que dista de ser un acto de señor y dueño, de igual forma, su narrativa se centró en esclarecer que realizó el pago total de la obligación a la autoridad fiscal, honrando así el compromiso objeto del contrato de compraventa, pese a ello no tiene claro la cantidad de dinero que sufragó; además, afirmó que no realizó acuerdo de pago con el Secuestro designado por la Dirección de Impuestos, cuando las pruebas documentales demuestran lo contrario.

También, al examinar la prueba documental la Sala observa que en el acta de la diligencia de secuestro celebrada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales el 19 de noviembre de 2002, fue atendida por el señor Luis Ernesto Osorio Prieto, hermano de la señora Dora Sofía Osorio de Amaya, quien manifestó que actuaba como representante de los demandados, versión que contradice la del demandante en cuanto a la fecha en que realmente comenzó a ejercer la posesión del bien inmueble.

Tampoco, puede se puede desconocer que fueron aportados en copia 27 depósitos judiciales realizados por el señor José Miguel Caro Casteblanco a la Dian, que fueron relacionadas en el siguiente cuadro:

ITEM	FECHA	VALOR	ENTIDAD QUE RECIBE	CONCEPTO	NOMBRE CONSIGNANTE
1	23/08/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
2	24/07/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
3	20/06/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
4	24/05/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
5	18/04/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
6	20/03/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
7	15/02/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
8	18/01/2007	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
9	14/12/2006	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
10	15/11/2006	\$ 600.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
11	6/10/2006	\$ 1.200.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
12	2/08/2006	\$ 1.200.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
13	22/06/2006	\$ 1.200.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
14	20/04/2006	\$ 1.200.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
15	9/02/2006	\$ 1.200.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
16	13/12/2005	\$ 1.000.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
17	19/10/2005	\$ 1.000.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
18	2/09/2005	\$ 1.000.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
19	9/06/2005	\$ 1.000.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
20	13/04/2005	\$ 1.000.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
21	23/02/2005	\$ 1.000.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
22	21/12/2004	\$ 500.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
23	11/11/2004	\$ 1.000.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
24	28/09/2004	\$ 1.500.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
25	27/07/2004	\$ 1.500.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
26	7/05/2004	\$ 1.500.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO
27	12/02/2004	\$ 1.500.000,00	DIAN	ARRIENDO	JOSÉ MIGUEL CARO CASTEBLANCO

Concordante con el anterior dato, el arrendatario del bien inmueble señor Carlos Humberto Corredor declaró que, por solicitud del demandante desde el año 2003 y durante unos años, del canon total de arrendamiento mensual, pagó la cantidad de \$1.300.000 al secuestre designado por la DIAN, sin que se refiriera a fechas exactas de los pagos.

Cabe precisar que en el acta de entrega del 30 de agosto de 2018 la autoridad de impuestos entregó el bien inmueble a los propietarios inscritos, a quienes se le había secuestrado en el pasado, recuérdese que quien atendió en aquella oportunidad la diligencia lo hizo en representación de éstos.

En cuanto a las probanzas que acusa el apelante no fueron tenidas en cuenta por el Juez de primera instancia, se observa que, de una parte, el contrato de compraventa y el poder otorgado por los demandados donde se manifiesta que se pagó el valor del bien inmueble, corresponden a documentos que, si bien podrían demostrar el convenio entre las partes, de cara al proceso de pertenencia por sí solos no tienen la virtualidad de demostrar la posesión que afirma el convocante ejercer sobre la propiedad, requisito de procedibilidad de la acción que se pretende; similar argumento se puede expresar en lo que tiene que ver con el contrato de arrendamiento.

Es que precisamente la falta de contundencia en las declaraciones, las contradicciones en las que incurrió el demandante en su declaración de parte y el hecho que quien se refuta como poseedor del inmueble hubiese efectuado pagos de arrendamiento, conlleva a desestimar la acción invocada, todo ello unido al hecho de que por haber recibido el bien de manos de sus propietarios no demostró que hubiese intervertido la condición de tenedor a poseedor.

De lo relatado en precedencia, resulta claro que no se logró demostrar en forma fehaciente la ejecución de actos positivos o materiales que exteriorizaran su señorío, ni la forma como el demandante derivó la posesión que alega y mucho menos el tiempo durante el cual la arrogó, puesto que si bien se sabe que en el año 2018 se ordenó la entrega del inmueble a los propietarios inscritos, no resulta claro en qué fecha comenzó a detentar la posesión, nótese que la entrega se materializó en a comienzos del año 2002 data en la cual se suscribió el contrato de arrendamiento y fue secuestrado el inmueble por la DIAN y, si bien el referido acto no suspende los términos de prescripción, el hecho de efectuar el pago de cánones de arrendamiento a dicha entidad denota reconocimiento de la propiedad en un tercero.

De esta manera, no resulta comprensible que si el demandante se considera dueño y señor de una propiedad, proceda a efectuar pago de arrendamiento sobre el inmueble que supuestamente le pertenece, tampoco es explicable el silencio que guardó en el momento del secuestro del inmueble, pues a pesar de que no estuvo presente en el momento de su práctica lo cierto es que podía oponerse con posterioridad en los términos del artículo 596 de estatuto procesal en concordancia con el artículo 309 de la misma obra, hecho que no ocurrió.

Además, no se puede desconocer que el demandante reconoció dominio ajeno, al efectuar los pagos de los cánones de arrendamiento, por tanto, como ya se expresó estaba en la obligación de aportar la prueba indiscutible de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que den cuenta de ello, incluyendo el tiempo a partir del cual se rebeló contra el verdadero propietario y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, situación que no aconteció.

Así lo tiene sentado la Corte Suprema de Justicia al decir que *“...el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión, quien ha reconocido dominio ajeno no puede frente al titular del señorío, trocarse en poseedor, sino desde cuando de manera pública, abierta, franca, le niegue el derecho que antes le reconocía y simultáneamente ejecute actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo de aquél...”*²³ presupuesto que como se vio, no se cumplió.

7. Fuerza entonces concluir que ante la falta demostrativa de actos de señor y dueño, necesariamente las pretensiones de la demanda estaban condenadas al fracaso, motivo por el que la sentencia apelada habrá de confirmarse, pero por las razones que acá se exponen.

DECISIÓN

En virtud a cuanto se deja expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el Juzgado 21 Civil del Circuito de esta ciudad el 16 de noviembre de 2022, pero por las razones expuesta en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. CONDENAR a la demandante en costas. Por secretaría, líquidense e inclúyase como agencias en derecho la suma de \$1.500.000,00 M/cte.

TERCERO. Ejecutoriado este fallo, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

²³ Cas. Civ. C.S.J. Sentencia del 15 de septiembre de 1983, reiterada en Sent. 29 de agosto de 2000. Ref. 6254 y Sent. 13 de abril de 2009 Ref. 004-2003-00200-01.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **14835b16525231be3a56cca85c7eac9a6a9b975136ce29e7fb867ea295acacaf**

Documento generado en 25/05/2023 10:02:38 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., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103026 2014 00666 01

En atención a que la impugnación en el asunto de la referencia se formuló en vigencia del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, de conformidad con el artículo 14 de la normativa, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, **SE ORDENA:**

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

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

Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 *idem*, en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 de 2020.

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: **1e21d4273a07fd3378695d57abdcc927cbe34d69ba9ef40378d95456eb16182d**

Documento generado en 25/05/2023 01:13:47 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., veinticinco de mayo de dos mil veintitrés.

Proceso: Verbal
Demandante: Constructora Ospina Asociados S.A.S y otro
Demandado: María Cristina Cañizares Berbeo
Radicación: 10013103026202100047 01
Procedencia: Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá D.C
AI-083/2023

1

Incumbe en este momento pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso concedido contra la decisión adoptada en auto de 5 de agosto de 2022 por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá.

Antecedentes

1. La Constructora Ospina Asociados S.A.S. y Quester S.A.S. presentaron demanda verbal contra María Cristina Cañizares Berbeo para que se declare resuelto el contrato de promesa de compraventa celebrado entre los extremos contractuales en que fungía la demandada como promitente vendedora.

2. El 20 de abril de 2021, el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, admitió la demanda y ordenó prestar caución al demandante por \$170.000.000. Constituida la póliza se decretó la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria 50N-156992.

3. La demandada, por intermedio de apoderado, contestó la demanda, y formuló tanto excepciones previas como de mérito [Folio 1 a 21, 17Contestacionyrxcepciones.pdf,01Cuadernouno].

4. En proveído del 5 de agosto de 2022, se encontró probada la excepción previa de “*compromiso o clausula compromisoria*” por lo que se declaró por terminado el proceso [Folio 1 a 3, 03Autoprosperaexcepcionprevia.pdf, 02Cuadernoexcepcionprevia].

5. La demandada solicitó se adicionara el anterior auto para que se levantara la inscripción de la demanda y se condenara en costas al vencido [Folio 1 a 3, 03Autoprosperaexcepcionprevia.pdf, 02Cuadernoexcepcionprevia].

6. Lo demandantes interpusieron los recursos ordinarios contra el auto del 5 de agosto de 2022, pero el *a quo* mantuvo la decisión y concedió la alzada en efecto devolutivo [Folio 1 a 4, 22Autoresuleverrecursoconcedeaapelacion.pdf, 02Cuadernoexcepcionprevia].

7. Finalmente se resolvió adicionar el auto ordenando el levantamiento de las medidas cautelares, así como condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

Consideraciones

1. En la ley de enjuiciamiento civil impera el principio de la taxatividad o especificidad en materia de impugnación de providencias por vía de apelación, esto significa que sólo aquellas precisas decisiones expresamente señaladas en el ordenamiento procesal civil como susceptibles del recurso de apelación, pueden ser revisadas por esta senda.

Por virtud de tal principio, enlista de manera taxativa el artículo 321 de la ley 1564 de 2012, como antes lo hacía el artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, las providencias proferidas en primera instancia que son susceptibles del recurso de apelación; involucrando allí las sentencias de primer grado y una relación de autos.

2. En el caso objeto de *litis*, como ya se anotó, por medio de auto de 5 de agosto de 2022 el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, resolvió declarar probada la excepción previa de “*compromiso o cláusula compromisoria*” y, en consecuencia, declaró terminado el proceso.

2.1. Ciertamente, conforme a las reglas del estatuto procesal vigente, el auto que resuelve sobre las excepciones previas no es apelable pues el artículo 321 de la ley 1564 de 2012, como tampoco los artículos 100 a 102 ídem, relativos a las

excepciones previas, ni en ningún otro precepto consagró el legislador tal prerrogativa.

2.2. Síguese de lo dicho que inadmisibles es el recurso de apelación concedido respecto de la determinación que halló probada la excepción previa comentada, y así se declarará.

3. En lo que concierne a la restante decisión del proveído examinado, esto es, la terminación del proceso, si fue contemplada como apelable en el numeral 7 del artículo 321 referido.

Sin embargo, el recurrente no hace ningún reparo frente a esa decisión, su argumentación se dirigió exclusivamente a reprochar la prosperidad de la excepción previa de cláusula compromisoria, que halló fundada el *a quo*.

Omitió el litigante atender en debida forma la carga procesal que le correspondía pues recuérdese que el artículo 320 de la ley 1564 de 2012 señala: *“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.”*, de allí que el artículo 328 ídem circunscriba la competencia del superior e imponga *“pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante”*, agregándose que *“En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias”* y el artículo 322 advierte: *“Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada”*.

3

4. Al margen de lo anterior, en todo caso, emerge la sinrazón del recurso, como quiera que la terminación del proceso es el efecto legal de declararse probada la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria. En efecto, establece el artículo 101 de la Obra Procesal Civil que nos rige:

“Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera: 1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados. 2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes

de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante. (...) Si prospera la de compromiso o cláusula compromisoria, se decretará la terminación del proceso y se devolverá al demandante la demanda con sus anexos”.

Incuestionable es así que hallándose por el juez cognoscente en primer grado fundada la excepción previa, correspondía terminar el proceso.

6. Corolario de lo consignado se declarará inadmisibles el recurso de apelación frente a la decisión respecto de la excepción previa y se confirmarán las restantes determinaciones adoptadas en el auto cuestionado. Ante el fracaso del recurso se condenará en costas a quien lo promovió, artículo 365 ley 1564 de 2012.

Decisión

4

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

1. **DECLARAR** inadmisibles el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 5 de agosto de 2022.
2. **CONFIRMAR** las restantes determinaciones adoptadas en el proveído de fecha y procedencia anotadas.
3. Sin condena en costas por no aparecer causadas.

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: **35006ff8bf07b5d3320d92c1c8155cc3e333015355907b7cde46257ba8659e1**

Documento generado en 25/05/2023 07:51:36 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 **GUILLERMO HERRERA Y CÍA LTDA. EN LIQUIDACIÓN** contra **INVERSIONES ANDES RV S.A.S.** y otros. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-031-2015-00689-01.

Bogotá D.C., veinticinco (25) 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).

Comoquiera que por auto del 27 de febrero del hogaño¹, la memorada Alta Corporación aceptó el desistimiento de la totalidad de las pretensiones (principales y subsidiarias), efectuado por el extremo demandante, la caución prestada para impedir el cumplimiento de la sentencia emitida por este Tribunal perdió la finalidad para la cual fue constituida.

De modo que como esa garantía fue prestada en cumplimiento de la providencia del 2 de diciembre de 2020², aceptada el 26 de marzo de 2021³, se dispone su cancelación, ordenando el desglose de la póliza a favor de quien la constituye. Procédase de conformidad.

No se accede a reconocer personería a la doctora Luz Helena Granados Ospina, por cuanto no allegó el poder que la faculte para actuar en esta instancia, pues si bien aportó el de sustitución conferido por el togado Rafael Romero Sierra⁴, a éste únicamente se le otorgó para que representara al extremo pasivo “*en el trámite del recurso de casación*”⁵. De suerte que sus facultades quedaron restringidas para esa específica

¹ Archivo “21 AC 429-2023 DECIDE REPOSICIÓN” del “CUADERNO CORTE”.

² Folio 107 a 110, Archivo “01 031-2015-00689-01 CUADERNO No. 06 TRIBUNAL” DEL “Cuaderno Tribunal”.

³ Folios 123 a 124, *ejúsdem*.

⁴ Folio 5, Archivo “04 Solicita cancelar caución”, *ibídem*.

⁵ Archivo “07 SUSTITUCIÓN DE PODER PROCESO RAD. 2015-00689-01” del “CUADERNO CORTE”.

fase. Aunado a que, tampoco está dirigido a esta Corporación (inciso segundo, artículo 74 del C.G.P.).

Por la Secretaría de la Sala, devuélvase oportunamente el expediente a la autoridad de origen. Oficiese y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

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

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: **3cbeb8df775f443df1cfff3acbf8c76877cf982f3d77ab8a2fe01b1c8eb2a925**

Documento generado en 25/05/2023 07:41:05 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo singular de mayor cuantía
Demandante	Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA Nit. 860018862
Demandados	Ecoalimentos S.A.S. Nit. 900278601-5, JCH Services S.A.S. Nit. 900510560-6 y Como integrantes de la Unión Temporal Capitaliños Sed 2016
Radicado	110013103 033 2017 00513 02
Instancia	Segunda
Decisión	Reitera decreto de prueba de oficio y Requiere a las partes

1. Teniendo en cuenta que a la fecha Bancolombia S.A., no ha dado respuesta a la prueba de oficio decretada en providencia del 04 de mayo de 2023, comunicada a través de la misiva C-0366 del 05 de mayo; se dispone, requerir a la entidad bancaria para que en el término de **tres (03) días** proceda a informar lo solicitado, correspondiente a:

“1. Para un mejor proveer dentro del presente asunto, de conformidad con los artículos 169 y 170 del Código General del Proceso; se dispone el decreto y práctica del siguiente medio adicional de convicción:

*- Oficiar a Bancolombia S.A., a efectos que en el término judicial de **cinco (05) días** proceda a:*

a) Emitir certificación sobre la titularidad de la cuenta corriente n.º 0007-00039860943, que dio origen al cheque KU473435 por \$275.496.012,00, Oficina 183, Quirigua, Sede Bancolombia de Bogotá, D.C., y que se ha atribuido a los demandados.

b) Remitir copia del contrato de apertura de la cuenta corriente antes referenciada, y en caso de haber presentado alguna variación, se adjunten los soportes correspondientes.

2. Por Secretaría, remítase vía electrónica oficio a la mencionada entidad y adjúntese copia del folio 05, cuaderno 01, en el que reposa el título valor aludido.

Igualmente, infórmese a Bancolombia S.A., que la respuesta a la anterior prueba debe ser direccionada al correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

2. En el mismo sentido, se requiere al extremo apelante Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA, y al coejecutado JCH Services S.A.S; a efectos de que, en el término de **tres (03) días** procedan a acercar la documentación atinente y que puedan tener en su poder, sobre la titularidad de la cuenta corriente n.º 0007-00039860943, que dio origen al cheque KU473435 por \$275.496.012,00.

3. Se itera que, la respuesta debe ser acercada a esta Corporación al correo electrónico secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

4. El incumplimiento a esta orden, dará lugar a imponer las sanciones previstas en el artículo 44 numeral 3 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE,

Firma Electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **3ab081f80c248720ecaa1c79dce5f16e077688d989175bccfa499ed9cf8d694a**

Documento generado en 25/05/2023 01:08:13 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., veinticinco de mayo de dos mil veintitrés

Proceso: Verbal -simulación-.
Demandante: José María y Juliana Escovar Cardozo.
Demandado: Alejandro Escovar Cardozo.
Radicación: 110013103033202100122 01
Procedencia: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá

Se señala la suma de \$3'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta instancia. Inclúyase en la liquidación concentrada de costas.

Notifíquese,

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: **340bfce61d23b11edcef0c0d1a38db526f7b65aafc70584cac993a5d85d39650**

Documento generado en 25/05/2023 10:11:09 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., veinticinco de mayo de dos mil veintitrés.

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

Proceso: Verbal -simulación-.
Demandante: José María y Juliana Escovar Cardozo.
Demandado: Alejandro Escovar Cardozo.
Radicación: 110013103033202100122 01
Procedencia: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación sentencia
SC-021/23

1

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por el demandado contra la sentencia proferida el 30 de septiembre de 2022 en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Mediante la demanda incoada los demandantes José María y Juliana Escovar Cardozo convocaron a juicio a Alejandro Escovar Cardozo, en la que plantearon las siguientes pretensiones¹:

Principales:

1.1. Declarar la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública N°. 3991 del

1 Fls. 19 a 29 Archivo "02Demanda".

14 de noviembre de 2017 otorgada en la Notaría 32 del Círculo de Bogotá, por medio del cual la señora Cecilia Cardozo de Escovar dijo vender a Alejandro Escovar Cardozo su derecho equivalente a 2/3 partes del predio denominado “Palo negro” identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 368-7975 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Purificación, Tolima.

1.2. En consecuencia, reconocer que el predio referido pertenece a la sucesión de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.3. Ordenar la cancelación de la anotación #8 del folio de matrícula inmobiliaria #368-7975.

1.4. Condenar al demandado a la restitución del fundo a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.5. Por la mala fe con que actuó el demandado, ordenarle la restitución de los frutos civiles en proporción de las 2/3 partes que hubiese producido el bien, conforme al artículo 964 del Código Civil; los cuales deberán dejarse a disposición del trámite de sucesión de Cecilia Cardozo de Escovar.

De forma subsidiaria, realizó la misma aspiración sin tener en cuenta la mala fe del convocado a juicio.

1.6. Condenar a la demandada al pago de las costas por el sólo hecho de la oposición a esta demanda.

Primeras subsidiarias:

1.7. Declarar la nulidad absoluta del contrato objeto de la acción, por causa ilícita y con conocimiento del demandado.

1.8. Que el derecho de dominio equivalente a las 2/3 partes del bien retorne a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.9. Cancelar la anotación #8 contenida en el folio de matrícula inmobiliaria #368-7975.

1.10. Declarar que no hay lugar a las acciones contenidas en el artículo 1525 del Código Civil.

1.11. Condenar al demandado a la restitución del fundo a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.12. Por la mala fe con que actuó el demandado, se le ordene la restitución de los frutos civiles en proporción de las 2/3 partes que hubiese producido el bien, conforme al artículo 964 del Código Civil; los cuales deberán dejarse a disposición del trámite de sucesión de Cecilia Cardozo de Escovar

3

De forma subsidiaria, realizó la misma aspiración sin tener en cuenta la mala fe del convocado a juicio.

1.13. Condenar en costas al demandado.

Segundas subsidiarias

1.14. Declarar la nulidad absoluta del contrato objeto de la acción, por causa ilícita.

1.15. Que el derecho de dominio equivalente a las 2/3 partes del bien retorne a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.16. Se cancele la anotación N.º 8 contenida en el folio de matrícula inmobiliaria N.º. 368-7975.

1.17. Condenar al demandado a la restitución del fundo a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar

1.18. Por la mala fe con que actuó el demandando, se le ordene la restitución de los frutos civiles en proporción de las 2/3 partes que hubiese producido el bien, según el artículo 964 del Código Civil; los cuales deberán dejarse a disposición del trámite de sucesión de Cecilia Cardozo de Escovar

De forma subsidiaria, realizó la misma aspiración sin tener en cuenta la mala fe del convocado a juicio.

1.19. Se condene en costas al demandado.

4

Terceras subsidiarias

1.20. Declarar la nulidad absoluta del contrato objeto de la acción, por objeto ilícito.

1.21. Que como consecuencia de lo anterior, el derecho de dominio equivalente a las 2/3 partes del bien retorne a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.22. Cancelar la anotación #8 contenida en el folio de matrícula inmobiliaria #368-7975.

1.23. Condenar al demandado a la restitución del fundo a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.24. Por la mala fe con que actuó el demandado, se le ordene la restitución de los frutos civiles en proporción de las 2/3 partes que hubiese producido el bien, atendiendo el artículo 964 del Código Civil; los cuales deberán dejarse a disposición del trámite de sucesión de Cecilia Cardozo de Escovar.

De forma subsidiaria, realizó la misma aspiración sin tener en cuenta la mala fe del convocado a juicio.

1.25. Condenar en costas al demandado.

Cuartas subsidiarias

1.26. Declarar que en la celebración del negocio contenido en la escritura pública N°. 3991 del 14 de noviembre de 2017 se incurrió en lesión enorme por cuanto la vendedora recibió la mitad del justo precio.

5

1.27. En consecuencia, se proceda con la rescisión del contrato.

1.28. Cancelar la anotación #8 contenida en el folio de matrícula inmobiliaria #368-7975.

1.29. Condenar al demandado a la restitución del fundo a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.30. Por la mala fe con que actuó el demandado, se le ordene la restitución de los frutos civiles en proporción de las 2/3 partes que hubiese producido el bien, conforme al artículo 1948 del Código Civil; los cuales deberán dejarse a disposición de la sucesión de Cecilia Cardozo de Escovar.

1.31. En caso de que el demandado opte por hacer uso de la facultad prevista en el artículo 1948 del Código Civil y complete el precio justo, previa deducción de la 1/10 parte, se le condene a entregar a la masa sucesoral de Cecilia Cardozo de Escovar, el valor actualizado de conformidad con el índice de precios al consumidor, de la diferencia entre el precio justo del derecho y el monto pagado, así como los intereses moratorios calculados desde la fecha de la presentación de la demanda y hasta que el pago se realice.

2. Como sustento fáctico se expuso lo siguiente:

2.1. Mediante escritura pública N° 3991 del 14 de diciembre de 2017 se celebró entre Alejandro Escovar Cardozo, en calidad de comprador y Cecilia Cardozo de Escovar como vendedora, la compraventa de 2/3 partes del fundo denominado “Palo negro” con folio de matrícula inmobiliaria #368-7975, cuyo valor se estimó en \$273'000.000,00, monto que declararon haber recibido a entera satisfacción.

2.2. Contrario a lo consignado en el documento notarial, ni el comprador recibió materialmente el predio, ni la vendedora el dinero, y por el contrario todo obedeció a un acto simulado a través del cual se persiguió el “*desheredamiento*” de los sucesores y en especial aquél correspondiente a Juliana Escovar Cardozo.

2.3. Consultados los extractos bancarios de la señora Cecilia Cardozo de Escovar, se evidenció que entre el año 2015 al 2020 ningún depósito se realizó en favor de esta por una cantidad extraordinaria, o que fuese informada ante el fisco, sin que pueda aducirse que fueron entregados en efectivo por cuanto tal lógica atentaría contra el debido cuidado que

las relaciones filiales pregonan, más aún si se tiene en cuenta la avanzada edad de la progenitora.

2.4. La explotación y tenencia del predio “Palo negro” siempre lo ostentó Cecilia Cardozo de Escobar, a quien su hermana y sobrino, Beatriz Cardozo de Escobar y Evaristo Escobar Cardozo respectivamente, le cancelaban los cánones de arrendamiento en la forma por ella requerida, previo el pago que hacía del impuesto predial. Si bien en alguna oportunidad la causante otorgó autorización al hoy demandado para el manejo de la cuenta en la cual se depositaban los cánones de arrendamiento, lo cierto es que ello no significaba que ese producto financiero fuese conjunto o de propiedad de ambos.

2.5. Las cargas patrimoniales y tributarias que se originaban por el inmueble eran asumidas en su totalidad por Cecilia Cardozo de Escobar, incluso aun después de la supuesta venta a su hijo Alejandro Escobar Cardozo, sin que él tuviese injerencia alguna en las decisiones adoptadas para la administración y manejo del fundo.

2.6. El valor pactado en el contrato de compraventa dista del real al que puede ascender el predio, por cuanto las 2/3 partes de este fueron vendidas por \$273'000.000,00 cuando su costo real para esa época era de \$817'116.196,00, lo que evidentemente denota el fraude económico a la causante.

2.7. La motivación para defraudar ese patrimonio se originó por la relación que surgió entre Juliana Escobar Cardozo y José Francisco Avendaño Maz, este último con quien la progenitora de aquella nunca tuvo buena relación al punto de asegurar en vida que ningún activo le podría corresponder por cuanto redundaría en el beneficio de esa persona.

2.8. Si bien a José María Escovar Cardozo se le transfirió 1/3 parte como anticipo de su legítima herencia, lo cierto es que con la transferencia de las 2/3 partes que se le hizo a Alejandro Escovar Cardozo los derechos que están siendo afectados corresponden a Juliana Escovar Cardozo.

3. La demanda fue admitida en auto de 29 de junio de 2021².

4. El demandado fue en legal forma notificado, y en oportunidad contestó la demanda y propuso medios exceptivos para cada una de las aspiraciones procesales principales y subsidiarias, que tituló³ *“ausencia de los presupuestos fácticos y jurídicos para la declaración de simulación”*, *“existencia, razonabilidad y validez del entendimiento existente entre Alejandro Escovar Cardozo y Cecilia Cardozo de Escovar respecto del usufructo y administración del contrato de arrendamiento”*⁴, *“inexistencia de los presupuestos fáctico y jurídico de la ilicitud en la causa contractual”*, *“inexistencia de los presupuestos fácticos y jurídicos de la ilicitud en el objeto contractual”*⁵, *“contraprestación económica efectivamente recibida y pagada por valor superior al 50% del avalúo comercial”* y *“validez de toda las sumas efectivamente pagadas por concepto de la compraventa Art. 90 ET”*⁶.

8

5. Adelantadas las etapas propias de un proceso de estas características, se dictó sentencia el 30 de septiembre de 2022⁷ en la cual: (i) se declaró simulado el contrato de compraventa contenido en la escritura pública N° 3991 del 14 de noviembre de 2017; (ii) negó la pretensión encaminada a declarar que el predio pertenece a la sucesión de Cecilia Cardozo de Escovar; (iii) se ordenó la cancelación de la

2 Archivo “05AutoAdmiteDemanda”.

3 Folios 14 a 22 archivo “20AnexosyContestacion”.

4 Para las pretensiones principales

5 Pretensiones subsidiarias 1, 2 y 3

6 Pretensiones subsidiarias 4. Lesión enorme.

7 Archivo “50ActaSentenciaProferidaenAudiencia”.

anotación #8 registrada en el folio de matrícula inmobiliaria #368-7975; (iv) ordenó al demandado Alejandro Escovar Cardozo restituir real y material el fundo a los demandantes; (v) se despachó de forma desfavorable la aspiración relacionada en el numeral 5° de la demanda, (vi) y condenó en costas al extremo demandado.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸

Tras verificar la satisfacción de los presupuestos de la acción, el *a quo* refirió que el trámite incoado corresponde a un de tipo declarativo mediante el cual se pretende enrostrar la actitud simulativa del negocio de compraventa puesto en conocimiento de la jurisdicción, por lo que enfatizó lo pertinente frente a la autonomía de los contratantes y la subjetividad de querer celebrar un negocio. Tras enlistar los principales supuestos para la prosperidad de la pretensión: la existencia de un contrato válidamente celebrado, la legitimidad del demandante para solicitar esa declaración y demostrar sin ambigüedad la simulación, procedió a hacer un análisis de los hechos puestos a su consideración.

9

A continuación, tras constatar la prueba de los dos primeros, expresó que si bien existe libertad probatoria para demostrar la causal de simulación, arguyó el indicio como factor medular para la convicción del escenario aquí expuesto.

Refirió como indicios a tener en cuenta para resolver el caso: el motivo de la simulación que se reduce al interés de las partes en realizar un contrato simulado; la necesidad que surge antes de la negociación; la relación entre los

⁸ Record 03:10:00 Archivo “51AUDIENCIA 2021-00122-20220930_12” y record 00:00:01 a 00:16:00 archivo “49AudienciaSextaParte”

contratantes; así como entre el patrimonio del enajenante y el del comprador, y las disposiciones económicas; la no ejecución real del contrato; ausencia de movimientos financieros entre los contratantes; documental sospechosa; el bajo precio de la negociación y finalmente las conductas de los sujetos, todo ello en consonancia con los preceptos 240 y 242 de la ley 1564 de 2012.

Como primer indicio refirió el motivo de la simulación, el cual limitó al encubrimiento de un desheredamiento y las relaciones derivadas que la hija de la causante, Juliana Escovar Cardozo, mantuvo con un tercero cuyos afectos no le eran correspondidos, así como la relación parental existente entre la vendedora y el comprador.

En segundo lugar, la ausencia de necesidad de la venta del bien, en razón al ingreso mensual que le representaba el arriendo de aquel; sin que exista coherencia entre ese hecho y lo relatado por el demandado en torno al convenio de arrendamiento que supuestamente subsistió entre Cecilia Cardozo de Escovar y el aquí demandado, en el cual este último le permitió a aquella vivir en un apartamento de su propiedad, lo cual generó unos cánones de arrendamiento que pretendieron pagarse con la transferencia del predio “Palo negro”, sin que tal aseveración se encuentre consagrada en la escritura pública, así como tampoco la forma de pago.

Prosiguió su argumento, al referir que resulta contradictorio haber cedido los derechos que como ahora arrendador le correspondían sobre el bien supuestamente vendido, pero a su vez, cobrar cánones de arriendo por la ocupación que la señora Cecilia Cardozo de Escovar hizo en el apartamento de propiedad de Alejandro Escovar por un periodo de 14 años.

Así mismo, decantó la ausencia de movimientos financieros en la cuenta de la madre de los aquí intervinientes, sin que se hubiese explicado con holgura el sustento de la actividad económica que realizaba el demandado para la obtención de recursos para la compra del terreno rural.

En todo caso, no perdió de vista la relación familiar de los contratantes y el desacuerdo de la causante con la relación afectiva que Juliana Escovar Cardozo tenía con un tercero, así como la falta de comprobantes de pago y de recibo de dineros, sin que se haya demostrado que la verdadera intención de la transferencia era la venta, así como tampoco mención alguna a un convenio mediante el cual se honrara una obligación anterior a cargo de Cecilia Cardozo de Escovar en favor del convocado a juicio.

11

Concluyó con la declaración de simulación deprecada, negando la pretensión 2ª *“en razón a que al ordenarse la cancelación de la anotación que contiene el registro de dicho acto se hace que el bien quede en cabeza de la sucesión de la difunta”* y la 5ª *“por no haberse demostrado que el demandado haya recibido los cánones de arrendamiento del inmueble objeto de la presente litis”*.

LA APELACIÓN.

Inconforme con la determinación de primera instancia, el demandado apeló, concretando sus reparos en la deficiencia probatoria y la ausencia de análisis de la realidad económica de las partes.

Al sustentar ante esta Sede, replicó la divergencia entre los hechos indiciarios y aquellas suposiciones de las cuales partió el juzgador para fundar su determinación, en tanto que se tuvieron por ciertas situaciones fácticas que no correspondían a la realidad. Así mismo, adujo la ausencia de análisis frente a la tacha de los testigos propuesta y la valoración incorrecta de sus declaraciones; sin perder de vista que el motivo que originó la acción, el encubrimiento de un acto de desheredamiento y sustracción de bienes de la herencia, no se encuentra probado, aduciendo que para el año 2015 las relaciones familiares no eran de la magnitud que se narra en el libelo y que, en todo caso, en abierta contradicción se dijo que desde el inicio de la sociedad conyugal entre Juliana Escovar y su esposo surgió la rencilla entre la causante y éste.

Ahora, en cuanto a la ausencia de necesidad de vender, alegó que si bien los dineros percibidos por los cánones de arrendamiento resultaban un auxilio para su manutención, eran insuficientes para residir en una vivienda de estrato 5, con las cargas alimentarias que suponía su vivencia, y para el pago de la medicina prepagada; situación que no era la padecida por el demandante quien poseía una buena solvencia económica y de la cual no podía darse un indicio infundado sobre la imposibilidad de adquirir otro bien.

Sostuvo que el grado de parentesco no era un indicio grave y por el contrario resultaba levísimo al ser un escenario pasivo en las relaciones familiares, sin que ello fuese un impedimento para que de forma voluntaria y autónoma se procediera a la venta en los términos reseñados, máxime cuando fue el pago de una obligación que surgió de forma natural por el propio interés de su señora madre en compensar su ayuda.

Finalmente, refirió irregularidades procesales como la obtención de documentos de forma irregular, verbigracia los extractos de las cuentas bancarias, la imparcialidad que debía tener el juzgador al momento de proferir la sentencia y la deficiente valoración probatoria.

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo esta instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. La divergencia del recurrente con el fallo de primer grado, se planteó en el estudio del material probatorio recaudado y de la voluntad de las partes al celebrar el negocio cuya simulación se deprecó, valoración que calificó de deficiente, desconociendo la realidad contractual y los antecedentes que dieron origen al negocio.

4. Para resolver el asunto, debe recordarse que en el substrato de los actos y contratos reposa el consentimiento como la aserción que, una vez exteriorizada, deviene

generatriz de los efectos jurídicos queridos por los manifestantes, anidando el germen vincular frente a los términos en que tal voluntad ha sido expresada (artículo 1602 del Código Civil), en lo que se erige una regla general que, no pocas veces se ve quebrantada por virtud de la disonancia que pueda haber entre la intención públicamente manifestada y la real intención de los contratantes en el concierto avenido, razón por la cual, la norma báculo de esta figura en nuestro ordenamiento, comienza por negarle efectos frente a terceros a las escrituras privadas confeccionadas para alterar lo pactado en escritura pública (artículo 1766 *ídem*), pues la lógica jurídica enseña que los contratos obligan a lo que en ellos se pacta, en la forma y tiempo convenidos y no a lo que fue objeto de reserva mental, ora que ocultado o subrepticamente urdido.

Así, la acción de simulación halla su base esencial en el artículo 1766 del Código Civil que establece:

“ARTICULO 1766. SIMULACION. Las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros. Tampoco lo producirán las contraescrituras públicas, cuando no se ha tomado razón de su contenido al margen de la escritura matriz, cuyas disposiciones se alteran en la contraescritura, y del traslado en cuya virtud ha obrado el tercero.”

La jurisprudencia ha explicado que la simulación:

“... constituye un negocio jurídico, cuya estructura genética se conforma por un designio común, convergente y unitario proyectado en dos aspectos de una misma conducta compleja e integrada por la realidad y la apariencia de realidad, esto es, la creación de una situación exterior aparente explicada por la realidad reservada, única prevalente y cierta para las partes.

*En consecuencia, **si de simulación absoluta se trata, inter partes, la realidad impone la ausencia del acto dispositivo exterior inherente a la situación contractual aparente y la permanencia de la única situación jurídica al tenor de lo acordado, y, en caso de la***

simulación relativa, esa misma realidad precisa, entre las partes, la prevalencia del tipo negocial celebrado, el contenido acordado, la función autónoma que le es inherente, ora los sujetos; a este respecto, lo aparente no está llamado a generar efecto alguno entre las partes y, frente a terceros, in casu, dentro del marco de circunstancias concretas se definirán las diferentes hipótesis que pueden suscitarse entre éstos conforme deriven derechos del titular real o del titular aparente en la cual, por principio se privilegia el interés de quien actuó de buena fe con base en la apariencia en preservación de ésta, la regularidad y certidumbre del tráfico jurídico y de las relaciones jurídicas negociales.

En punto de la prueba de la simulación es menester su demostración con medios probatorios idóneos, pues, todo negocio jurídico al obedecer a una función práctica o económica social reconocida por el legislador, se presume celebrado en atención a intereses serios, dignos de tutela y de reconocimiento legal.

Entre las partes y terceros, son admisibles todos los medios probatorios a condición de su apreciación lógica, sistemática, racional y de su conclusión inequívoca (cas. septiembre 25/1973, CXVII, Nos. 2372 a 2377, pp. 65 a 68; febrero 28 /1979, CLIX, No. 2400, pp. 49 a 51, marzo 10/1955. CCXXXIV, pp. 406 y ss.; Sentencia del 15 de febrero 15/2000, exp. 5438, S-029 de marzo 15/2000, exp. 5400).”⁹.

15

Más exactamente, la simulación absoluta, *per se*, de suyo y ante sí, envuelve la inexistencia del negocio jurídico aparente, pues las partes están definitivamente atadas por la ausencia del negocio inmerso en la apariencia de la realidad.

El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, define simular en los siguientes términos: “1. *tr. Representar algo, fingiendo o imitando lo que no es.*”, es así que de antaño se ha reconocido como un enfrentamiento consciente y deliberado entre la voluntad declarada y la voluntad real que presupone o implica dualidad de actos¹⁰; el doctrinante Osti considera: “*la simulación como divergencia bilateral consiente entre la voluntad y la declaración (...): pero ahora prevalece la tendencia a negar que en estas hipótesis se trate propiamente*

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 30 de julio de 2008, [SC-077-2008], exp. 41001-3103-004-1998-00363-01. MP. William Namén V.

¹⁰ A Rocha, de la prueba en derecho, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá 1949, p.206.

divergencia entre la voluntad y la declaración, puesto que con el acuerdo simulatorio las partes en realidad declaran lo que quieren, y en lo que quieren está comprendida también la apariencia del contrato que exhiben al público”¹¹.

Ciertamente en la simulación, por definición hay una mentira, por lo que su estructuración es compleja, compuesta por dos declaraciones que coexisten, son indispensables y que prestan servicios diferentes pero coordinados: la ostensible, única al alcance de terceros, y la privada, llamada interna o secreta, estas cubiertas por el velo de la buena fe exenta de culpa.

Por ello, desde el primer reconocimiento jurisprudencial del 27 de julio de 1935 en el que se individualizó la figura de la simulación para dotarla de elementos propios y diferentes de la nulidad, se estableció que la acción busca un pronunciamiento de que lo convenido privadamente entre las partes es válido y priva sobre si declaración pública por yuxtaposición de contratos y en efecto lo aparente no está llamado a producir efectos entre las partes.

A su vez universalmente se ha clasificado entre simulación absoluta y relativa, cuyas proyecciones son distintas. En cuanto a la simulación absoluta se crea una titularidad formal para ocultar la real inalterada entre las partes, mientras que en la relativa no llega a enervar la plenitud de los efectos jurídicos¹².

Para demostrar la simulación existe libertad probatoria, aunque adquiere preponderancia la prueba indiciaria:

“Por las características, modalidades, cautela de las partes y circunstancias “que rodean este tipo de negocios, en orden a desentrañar la verdadera intención de los contratantes, se acude las más de las veces a la prueba de indicios, mediante la cual a partir de determinados hechos, plenamente establecidos en el proceso, como lo exige el artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, el

¹¹ Osti, contratto, en Novissimo Digesto italiano, IV, Utet, Torino, 1957, pag. 503.

¹² Corte Suprema de Justicia. Sentencia 21 de julio de 2003. Expediente 6995.

juzgador despliega un raciocinio mental lógico que le permite arribar a otros hechos desconocidos”. Por tanto, “... como es natural en el desarrollo de la actividad judicial, la valoración (...) en cuanto a la demostración de los hechos indicadores, al igual que respecto de la gravedad, concordancia y convergencia de los indicios o acerca de su relación con las demás pruebas, constituye una tarea que se encuentra claramente enmarcada dentro de la soberanía de los sentenciadores para examinar y ponderar los hechos, por lo que su criterio o postura sobre ellos está, en principio, amparada por la presunción de acierto... (Sentencia de 23 de febrero de 2006, exp. 15.508, no publicada aún oficialmente)” (cas. octubre 24/2006, exp. 00058-01).”¹³

Recordemos que el indicio es el hecho cierto del cual, por inferencia lógica, se coligen la existencia y los caracteres de otro que se pretende probar. Doctrina y jurisprudencia han señalado múltiples indicios de la simulación, entre otros, el parentesco, la falta de capacidad económica del adquirente, la retención de la posesión del bien por parte del enajenante, el precio exiguo, la forma de pago, el móvil para simular (causa simulandi), el tiempo sospechoso del negocio (tempus), siendo necesario *"que los indicios y las conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el Juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual sólo ocurrirá cuando las inferencias o deducciones sean graves, precisas y convergentes."*

17

5. Desvirtuar la eficacia formal del negocio que se endilga simulado, exige persuadir sobre la médula causal inmersa en el acto de voluntad (artículo 1524 *eiusdem*), sobre los móviles impulsores de la prestación, tanto de carácter remoto como en los fines inmediatos que los contratantes se trazaron como derrotero y que fueron conocidos correlativamente por las partes al momento de ajustar el contrato, por lo que, hurgar en las motivaciones presentes al momento de consentir, no puede menos que implicar la

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 30 de julio de 2008, [SC-077-2008], exp. 41001-3103-004-1998-00363-01. MP. William Namén V.

conurrencia de todas aquellas personas que tomaron partido en la estructuración del acto único, pues de la auscultación del querer subjetivo de cada uno, debe brotar la realidad hasta entonces furtiva, como que sólo ellos pueden dar cuenta de la voluntad rampante que se dieron en camuflar ante terceros.

Entendida la simulación como un acto de apariencia externa con que los contratantes envuelven su real voluntad interna o acto oculto, constituye su descubrimiento una verdadera excepción al principio de la buena fe contractual, por lo que debe estar **plenamente** acreditado el acto deshonesto, como lo dispone el artículo 1516 *ibídem* y lo ha enseñado la Corte:

“(...) 1.- Suficientemente es conocido que cuando se pretende desvirtuar las manifestaciones exteriorizadas por las partes al momento de contratar, siempre debe partirse de la presunción de sinceridad y seriedad de los negocios jurídicos bilaterales celebrados. De ahí que quien en un caso determinado pretenda sacar a flote la verdad que se encuentra oculta, corre con la imperativa e ineludible carga de acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar dirigidas a establecer que realidad difiere de la apariencia públicamente expresada. (...)”¹⁴.

18

6. En el *sub lite*, nótese que las pretensiones encuentran asidero en el detrimento patrimonial que de forma acordada patrocinaron el aquí demandado y la señora Cecilia Cardozo de Escovar, en razón a la transferencia de las 2/3 partes del predio *Palo negro* que hace parte de la finca de mayor extensión denominada La María ubicado en la vereda Jabalcon del municipio de Purificación, Tolima, sin ninguna contraprestación. Tal afectación patrimonial no se causó de manera directa al peculio de Cecilia Cardozo de Escovar, sino que por el contrario sus efectos se dieron tras su

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 24 de abril de 2009. M. P. Jaime Arrubla Paucar.

fallecimiento, escenario que redujo la expectativa de herencia de la que son titulares los aquí convocantes.

Como la causa que dio origen a ese acuerdo, se aludió la ausencia de afecto en favor de la relación que se originó entre Francisco Avendaño y Juliana Escovar Cardozo, y la fractura que surgió en la relación entre madre e hija.

Frente a este punto en especial, la demandante al absolver su interrogatorio relató que tras su divorcio con Juan Fernando Arango Maya, estableció una nueva relación con José Francisco Avendaño, la cual no fue aceptada por su progenitora¹⁵, situación que fue corroborada por el testigo Evaristo Escovar Cardozo quien de forma holgada refirió los pocos afectos de la señora Cecilia Cardozo para con Francisco Avendaño a quien “no lo podía ni ver”¹⁶. En la misma línea, Cristina Arango Escovar brindó detalles expresos del rompimiento total de la eventual relación, al referir que con motivo de un viaje que les obsequió su padre, el descontento de su abuela Cecilia Cardozo, fue de tal magnitud que aquella no le volvió a dirigir la palabra, todo ello a mediados del año 2015¹⁷.

19

Y es que si bien varios de los testimonios fueron tachados, lo cierto es que la espontaneidad en sus declaraciones así como la subjetividad en sus apreciaciones al referir situaciones diversas por las cuales se percataron de tales hechos, permiten al juzgador fiarse de sus deposiciones, sin que se evidencie alguna conducta amañada en torno a la obtención y creación de una prueba.

15 Record 01:46:10 Archivo “45

16 Record 02:37:00 Archivo “47

17 Record 00:20:55 a 00:22:15 archivo “51

En ese sentido, como derrotero inicial, no puede desecharse la relación agobiante que para ese momento padecía el núcleo familiar de la señora Juliana Escovar Cardozo y el rompimiento de las relaciones entre Francisco Avendaño y Cecilia Cardozo de Escovar, lo que fue motivo para actuar de forma simulada y en aprovechamiento de terceros. Y es que para esta Sala refulge un hecho que no fue tenido en cuenta en primera instancia, y corresponde al entrelazamiento entre la animadversión de Cecilia Cardozo de Escovar para con su hija Juliana y la pareja de ésta Francisco Avendaño y el momento mismo en que aquella empezó junto con su hijo Alejandro, a realizar las diligencias tendientes a la transferencia del bien.

En efecto, nótese que según la narrativa del caso y lo hasta ahora auscultado, para el año 2015 cesó todo contacto entre el esposo de Juliana Escovar Cardozo y Cecilia Cardozo de Escovar, misma data en la cual el aquí demandado confesó que aquella lo contactó para empezar a hacer los trámite de “negociación” sobre las 2/3 partes del predio “Palo negro”, hecho que quedó consignado en la declaración de parte del demandado, al cuestionarse sobre las razones que motivaron la compraventa¹⁸.

Destáquese que la intención que originó el negocio no fue la de vender o enajenar el fundo, sino por la desavenencia familiar, la señora Cardozo procuró diluir el patrimonio, que tras su fallecimiento sucederían sus hijos, transfiriéndolo bajo una ficción de compraventa.

6.1. Ahora, no debe perderse de vista que, salvo los señores Alejandro y Evaristo Escovar Cardozo, según lo aludido en el

18 Record 02:33:45 Archivo “45

plenario, conocían de la transferencia del predio, el primero de ellos por ser el comprador, el segundo por haber realizado diligencias para tal evento, y que aun cuando se tenía conocimiento de ese hecho, el comportamiento frente al pago de los cánones de arrendamiento y la administración del fundo permaneció incólume, pues en ello nada cambió.

Y es que en tratándose de compraventa, como elemento fundamental de tal negocio se encuentra la obligación del vendedor de hacer entrega del predio, como manifestación volitiva de los contratantes y la necesidad de finiquitar la transferencia del mismo en debida forma, lo que realmente aquí no aconteció; si bien no resulta desconocido para los intervinientes la destinación del predio y la explotación que se le estaba dando desde generaciones familiares pasadas, lo cierto es que en modo alguno el aquí demandado proclamó detentar la propiedad del terreno, incluso, nótese que al momento de cuestionarse sobre el negocio, no se evidenció en forma alguna el interés de apropiarse de la heredad y por el contrario enfiló su defensa a argumentar la compensación que por los cuidados profesados a su señora madre le eran debidos¹⁹.

21

Encuentra respaldo el precedente aserto tanto en los testimonios como en las versiones de las partes, quienes coincidieron en señalar que la administración del predio la ejercía inicialmente Beatriz Cardozo, y luego de su muerte, la señora Cecilia encargó de forma tácita a Evaristo Escovar Cardozo el manejo de los negocios, al punto que cualquier entendimiento era con él; y éste, en su declaración de forma reiterada sostuvo que incluso después de la compraventa, cualquier ingreso o decisión sobre el predio “Palo negro” lo

¹⁹ Record 02:39:20 Archivo “45

consultaba con la “tía Cecilia”²⁰, quien a su arbitrio decidía si había necesidad de consignar dineros adicionales a los del arriendo, y era a ella a quien se le rendía cuenta de los impuestos prediales²¹.

Argumento que fue confirmado por el señor Israel Palma Terreros, quien adujo estar a cargo de la finca de la señora Beatriz Cardozo y conocerla a ella y a la señora Cecilia Cardozo de Escovar²², a quien hasta el día en que murió reconoció como dueña del predio “Palo negro”, pues cualquier tema inherente al fundo era tratado con ella de forma exclusiva.

No debe perderse de vista que el propio demandado arrimó copia de una demanda de restitución de inmueble arrendado, en la que además de declararse propietario del bien, narró la constitución de un contrato de arrendamiento entre él y Evaristo Escovar Cardozo, para lo cual pretendió servirse del testimonio de Israel Palma, empero, éste negó tal situación y por el contrario enfatizó que cualquier situación relacionada con la finca, era de competencia de la señora Cecilia Cardozo de Escovar.

Por otra parte, la defensa del demandado se hizo consistir en que la cuenta que manejaba de forma conjunta con su mamá Cecilia Cardozo de Escovar no permitía ningún cambio en la modalidad de pago de los cánones de arrendamiento del predio “Palo negro”, excusa que resulta dudosa, en tanto que de ese producto financiero ya poseía su manejo desde el año 2005²³, data en la cual se realizó la modificación de las firmas, siendo la titular exclusiva la señora Cecilia Cardozo.

20 Record 02:29:14 Archivo “47

21 Record 02:26:30 Archivo “47

22 Record 03:0058 Archivo “47

23 Record 02:30:26 Archivo “45

6.2. En lo atinente al dinero, no cabe duda que aun cuando en la escritura pública N.º 3991 del 14 de noviembre de 2017 quedó consignado que el pago del precio se hizo en efectivo y mediante la transferencia de dinero, afirmación que según la señora Juliana Escovar también le compartió el convocado al momento de morir su señora madre, lo cierto es que ello no encuentra correspondencia con lo que en verdad ocurrió.

Con la propia confesión del señor Alejandro Escovar Cardozo fue desvirtuado el declarado pago, pues insistió en que la realidad del negocio de compraventa fue una compensación por la vivienda que le dispensó a su mamá y por las atenciones que desde el año 2003 le brindó, al ser el único que atendía a las necesidades de ella, confirmando así la ausencia de entrega de dinero en la data de suscripción de la escritura, o incluso, entre el periodo que comprenden los años 2015 a 2020, año del óbito de Cecilia Cardozo.

23

A tono con lo anterior, son dos los puntos que subyacen a esa conclusión, el primero de ellos relacionado con el contrato de arrendamiento que supuestamente existió entre Cecilia Escovar de Cardozo y Alejandro Escovar Cardozo; el segundo ítem, la manutención de la causante.

6.2.1. En el primer caso, recuérdese que el artículo 1973 del Código Civil enseña *“El arrendamiento es un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado”*, sin que ninguno de esos presupuestos se encuentre probado en el plenario, no solo por que nunca se pactó, según la aseveración del

propio demandante²⁴ sino porque no se acreditó la existencia de esa obligación por ese específico concepto.

Y es que para que opere la compensación, figura bajo la cual justifica el demandado se surtió el pago del precio, resulta indispensable la preexistencia de deudas líquidas y exigibles que reciprocamente se adeudan (artículos 1714 y 1715 del Código Civil), sin que situación semejante aparezca acreditada en el dossier, lo que impide tener certeza sobre las condiciones excepcionales en que el demandado funda su defensa.

A tono con ello, se evidencia la sinrazón de la excepción titulada *“existencia, razonabilidad y validez del entendimiento existente entre Alejandro Escobar Cardozo y Cecilia Cardozo de Escovar respecto del usufructo y administración del contrato de arrendamiento”*, por cuanto ese acuerdo tampoco quedó probado en la actuación.

24

6.2.2. Para la Sala no resulta ajeno el escenario en el cual una madre en agradecimiento por las atenciones de su hijo, decide reconocerle ciertas prerrogativas diferenciales, sin embargo, existen situaciones que impiden aducir ese elemento como motivo originario de la transacción. Tal como se consignó en líneas anteriores, además de la data en que se inició el negocio y los antecedentes veneno de la transferencia de dominio de *“Palo negro”*, causa extrañeza a esta Corporación que se asevere la manutención exclusiva por parte de Alejandro Escovar para su señora madre.

En efecto, si bien se adujo que desde el año 2003 Alejandro Escovar asumió todas las atenciones de la señora Cecilia

24 Record 00:09:28 Archivo “47

Cardozo, lo cierto es que lo concluido en el estrado judicial difiere mucho de ese reconocimiento dinerario que eventualmente se pudiere haber hecho; máxime cuando el propio demandado dio cuenta de la recepción de dineros que por concepto de pensión percibía su madre, e incluso atestó sobre los cánones de arrendamiento que le eran transferidos por la administración que su hermana, Beatriz Cardozo, realizaba sobre “Palo negro” y que continuó materializando a través de Evaristo Escovar Cardozo, infiriendo la ausencia de necesidad de caridad por parte de sus hijos.

A tono con ello, tanto Juliana Escovar²⁵ como José María Escovar²⁶ coincidieron en la independencia económica de Cecilia Cardozo de Escovar, la compañía que se le brindaba por parte de trabajadoras de hogar, con alguna de las que se presentó un evento de hurto de dinero, lo cual atestó el propio Alejandro Escovar, lo que daba cuenta de la ausencia monetaria para su subsistencia.

Si bien la testigo María Clara Escovar Cardozo dijo que quien estaba pendiente de Cecilia Cardozo era Alejandro Escovar, la compensación monetaria que aludió éste último, por los gastos en que dijo incurrió para el cuidado de aquella, de estos no se allegó probanza, acreditándose en contra la independencia económica de la causante, lo que descarta cualquier erogación o rubros pendientes de pago por la manutención de su señora madre.

Incluso, las facturas de los servicios públicos arrimados, debidamente cancelados, datan de fecha posterior a la defunción de la señora Cecilia Cardozo de Escovar, razón por

25 Record 01:54:30 Archivo “45

26 Record 02:04:25 y 02:11:10 Archivo “45

la cual no puede decirse que era una ayuda económica ese supuesto fáctico.

7. Con todo lo anterior, y de cara a los derroteros expuestos, en concordancia con las excepciones propuestas únicamente para las pretensiones principales, resulta oportuno aducir que la denominada “ausencia de los presupuestos fácticos y jurídicos para la declaración de simulación” no fue demostrada en tanto que se logró comprobar que el acto denominado compraventa realmente no existió, y el documentado obedeció a una ficción creada para distraer sus bienes y desconocer los derechos que eventualmente le pudiesen corresponder a los sucesores de la señora Cecilia, todo ello derivado de discordias familiares y el anhelo de impedir que uno o algunos de ellos disfrutasen de ese derecho, máxime si lo acordado no correspondió a una compraventa en los términos que reseña la normativa legal.

26

8. Se concluye que la hermenéutica del juez *a quo*, encuentra respaldo en el haz probatorio, siendo sus apreciaciones lógicas y su argumentación se ajusta a los preceptos reguladores de la controversia traída para su solución por la jurisdicción.

9. Careciendo el disenso del apelante de la contundencia necesaria para enervar la decisión de primera instancia, se impone su confirmación, con la consiguiente condena en costas al recurrente vencido.

DECISIÓN

Con cimiento en la argumentación que precede, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de

Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia emitida el 30 de septiembre de 2022 por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.

2. CONDENAR en costas de esta instancia a la parte apelante.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103033202100122 01

27

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103033202100122 01

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

110013103033202100122 01

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

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

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

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

Código de verificación: **4d6b8071cc16a5b371478deadc75a5beb8ac0e19eb015b633e91d296ff5cb033**

Documento generado en 25/05/2023 10:08:12 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Proceso N.º 110013103035201900164 01
Clase: VERBAL - RCE
Demandante: BLANCA CECILIA y JUAN HERNANDO
PEÑA RUEDA
Demandada: NÉSTOR JULIO FAJARDO GAMBA y ALBA
CONSTANZA SÁNCHEZ BOHÓRQUEZ

De acuerdo con la constancia secretarial que antecede, y comoquiera que la parte demandante, dentro de la oportunidad que consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 (cinco días siguientes a la ejecutoria del auto que admitió su alzamiento, cuyo plazo feneció el 23 de mayo de 2023, por su habilitación que tuvo lugar en proveído de 9 de ese mismo mes y año¹), no sustentó el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia que el 19 de abril de 2023 profirió el Juzgado 35 Civil del Circuito de esta ciudad, se declara DESIERTO su alzamiento, de conformidad con la norma reseñada en precedencia², en concordancia con los artículos 322 (*in fine*³), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencias SU418 de 2019 y C-420 de 2020), la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (sentencias STC12927-2022; STC705-2021; y STC3472-2021) y la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación (sentencias STL7274-2022, rad. 97805; STL16088-2022, rad. 100491; STL15350-2022, rad. 99817; STL2791-2021, rad. 92191; y STL7317-2021, rad. 93665).

Sin costas por no aparecer causadas (art. 365. 8, CGP).

En oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

¹ Notificado por estado electrónico de 10 de mayo de 2023.

² Según la cual “**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. (...) Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto” (se subraya y resalta).**

³ Norma según la cual “**el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado**”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Firmado Por:
Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **1d468e4e286c1a94d0e2e0ca378ca1853bfe0703cf9094aa1ce82c6e674f3b42**

Documento generado en 25/05/2023 04:15:55 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 DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Asunto. Proceso Verbal (Responsabilidad Civil Extracontractual) promovido por la señora Aura María Ospina de Rojas contra Luis Alejandro Herrera Robayo y Luz Marina Ospina López.

Rad. 35 2021 00346 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en Sesión de Sala de 19 de abril de 2023, según acta N°13 de la misma fecha.

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado del extremo demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá el 18 de enero de 2023.

I. ANTECEDENTES

1. La señora Aura María Ospina de Rojas, a través de apoderado judicial, formuló demanda contra los señores Luis Alejandro Herrera Robayo y Aura María Ospina de Rojas para que se declare son civil y extracontractualmente responsables por los perjuicios ocasionados con la medida cautelar, inscripción de la demanda, inscrita sobre el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N°50N-20666316, y que se decretó dentro del proceso de sucesión que cursó en su contra en el Juzgado 2° de Familia de Zipaquirá.

Pidió que como consecuencia de lo anterior, se les condene a pagar perjuicios que estimó en “\$7.870.851.808” por concepto de lucro cesante, correspondiente a las sumas “*que se dejaron de percibir a causa de la inmovilización del predio durante todo el tiempo de cautela*”, y se les condene al pago de las costas.

2. Como sustento de lo anterior, adujo que luego de adelantar la sucesión conjunta de los señores Jesús María Ospina Cubillos y Mercedes Rojas de Ospina que culminó con sentencia de 7 de febrero de 2011, los demandados promovieron el citado asunto, distracción y ocultamiento doloso de bienes relictos, donde se decretó la inscripción de la demanda sobre el predio “*Diamante B1*” de su propiedad, registrada en la anotación N°5, el 8 de octubre de 2012.

Agregó que, si bien se negaron las pretensiones de la demanda y promovió el correspondiente incidente de perjuicios, el juzgado de conocimiento se abstuvo de impartirle trámite, pese a que la medida perduró por “*siete años y nueve meses*” y a que pidió el levantamiento con el ofrecimiento de una caución con el fin de negociar el predio, sin embargo, no fue posible debido a que se fijó un elevadísimo valor de más de 5.000 millones de pesos.

Señaló que debido a varias ofertas, se vio obligada a entregar una gruesa suma de dinero para levantar la medida finalmente en el año 2016, sin embargo, no fue posible materializar la venta y, por ende, perdió ofertas de negociación con varias sociedades, Fomac Constructores S.A.S., Constructora Corpoinco S.A.S., Parque Industrial Rio de la Magdalena, y finalmente, un contrato de fiducia mercantil con la primera de las citadas.

Finalmente resaltó que la difícil situación presentada por la inscripción de la demanda en el predio, la forzó en el año 2013 “*aportar el bien inmueble a la sociedad por A.M.O.R., en donde es representante legal*”, con el propósito de dar viabilidad a nuevas ofertas de venta.

3. Admitida la demanda y notificada personalmente, a través de apoderados judiciales, el extremo demandado se opuso a las pretensiones y formuló las siguientes excepciones de mérito:

3.1. La señora Luz Marina Ospina López:

i) “Falta de legitimidad para actuar”, habida cuenta que la demandante transfirió la propiedad del inmueble a la sociedad Inversiones por A.M.O.R. S.A.S. mediante escritura pública de 19 de septiembre de 2013, aunado a que la inscripción de la demanda *“no pone los bienes fuera del comercio pero quien los adquiriera con posterioridad estará sujeto a los efectos de la sentencia.”*

ii) “Inexistencia de la obligación civil extracontractual”, por cuanto no se causaron los perjuicios que reclama la demandante, en razón a que además que fue demandada legítimamente, el juzgado de conocimiento del proceso en donde se decretó la inscripción de la demanda accedió a la solicitud del levantamiento *“presentando una caución para garantizar si perdiera el juicio”*, y agregó que la demora en lo último tampoco fue responsabilidad de los demandados.

iii) “Cosa Juzgada”, porque tal como lo manifestó en el líbello genitor, la convocante ya promovió el correspondiente incidente de perjuicios, sin embargo, el juzgado de conocimiento en la jurisdicción de familia determinó no impartirle trámite.

iv) “Excepciones genéricas”, y para ello pidió dar aplicación al contenido del artículo 282 del Código General del Proceso, de encontrar configurada alguna otra excepción.

3.2. El apoderado judicial del señor Luis Alejandro Herrera Robayo:

i) “Falta de legitimación en la causa, ya por activa ya por pasiva”, toda vez que la manifestación de la demandante dirigida a que dejó de recibir rendimientos por más de 7 mil millones de pesos carece de asidero, porque aunque fuera cierto, no está legitimada para reclamar el

pago, en la medida que transfirió la propiedad a la sociedad Inversiones por A.M.O.R. S.A.S.

ii) “Falta de cumplimiento de requisitos para configurarse un perjuicio indemnizable: no se acredita un hecho antijurídico del demandado, no se acredita la pérdida de una oportunidad, ni se acredita un nexo causal entre ambos”, pues no se configuran los elementos axiológicos de la responsabilidad reclamada, habida cuenta que no existe una relación causal, una antijuricidad en la actuación de los demandados, ni mucho menos la legitimidad del derecho.

iii) “Excepción de ausencia de causa para demandar y pedir”, tras argumentar que está ausente el fundamento u origen para reclamar las pretensiones invocadas en la demanda, en virtud de que los demandados *“no tuvieron arte ni parte en la supuesta pérdida de oportunidad”*.

iv) “Temeridad y mala fe”, habida cuenta que el proceso *“no se enrumbó con una causa legal y con la formulación legal de un derecho de acción.”*

v) “Excepción genérica”, refiriéndose a otras excepciones que el fallador encuentre probadas.

4. Agotado el trámite respectivo, la instancia culminó con sentencia donde la jueza de conocimiento declaró la ausencia de legitimación en la causa por activa y, en consecuencia, negó la totalidad de pretensiones y condenó en costas a la demandante.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De manera inicial refirió los presupuestos procesales de toda acción judicial y seguido, hizo alusión a la legitimación en la causa.

Aseguró que en el sub iudice dicha legitimación no se encuentra acreditada en cabeza de la demandante. Lo anterior, por cuanto no cuenta

con las condiciones o cualidades subjetivas que otorgan la facultad jurídica de pretender determinadas declaraciones mediante una decisión de fondo.

En tal sentido, aseguró que la demandante no es la titular del derecho que aquí reclama ni es sujeto de la relación jurídico sustancial, si se tiene en cuenta que la señora Aura María Ospina aportó el inmueble a la sociedad denominada Inversiones por Amor S.A.S. desde el año 2013, luego, la propiedad desde ese momento no recae en cabeza suya, sino en una persona jurídica diferente, aun cuando la represente legal sea ella misma.

Dijo también que las ofertas de compra a que se refirió en los hechos de la demanda y que son base de las pretensiones condenatorias, están dirigidas a la citada compañía, propietaria inscrita del inmueble, luego mal se puede considerar que sea posible emitir sentencia de fondo, pues lo cierto es que la demandante enajenó el predio para incrementar el patrimonio de la compañía a pesar de la existencia y vigencia de la medida de inscripción de la demanda en el folio de matrícula correspondiente.

Por ende, conforme al artículo 282 del Código General del Proceso, consideró que no es necesario referirse a las pretensiones de la demanda, en razón a que se halla ausente el presupuesto de la legitimación en la causa por activa.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de la demandante interpuso recurso de apelación y para ello empezó por asegurar que *i)* se omitió lo considerado por la Corte Suprema de Justicia, cuando ha dicho que la legitimación no solo está en cabeza del propietario, poseedor o usufructuarios, sino también en los terceros que en su oportunidad se hayan visto afectados notoriamente.

Aseguró que en el entendido que la demanda la debió promover Inversiones por A.M.O.R. S.A.S., entonces, se estaría nuevamente ante una falta de legitimación porque la última no fue la demandada en el proceso donde resultó afectado el inmueble con la inscripción de la demanda,

máxime cuando la aquí demandante continúa ejerciendo su calidad como propietaria.

ii) Señaló que las pruebas demuestran suficientemente los perjuicios ocasionados a la demandante desde que la medida quedó inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria, por ende, no se trata de establecer el titular del dominio del inmueble, pues al margen de ello, su representada promovió esta acción para establecer la responsabilidad de los demandados, al margen que figuren “*otras personas como titulares del dominio*”, y que resulta obvio que la sigla AMOR incluida en el nombre de la compañía propietaria del inmueble “*corresponde a la demandante **Aura María Ospina de Rojas***”, sin embargo, sobre ello no se efectuó ninguna consideración.

iii) Indicó que con el material probatorio también se probó el daño, el nexo causal, el perjuicio causado y la pérdida de oportunidad que deben servir de fundamento para acceder a las pretensiones de la demanda, pues la perjudicada con ello fue la demandante y en tal medida, es ella quien está legitimada para promover esta acción.

En similar sentido, en esta instancia, sustentó la alzada y aseguró que la medida cautelar se utilizó dolosamente por los demandados para abusar del derecho habida cuenta que, como condición para acceder a su levantamiento, dentro del proceso que conoció el juzgado de familia, se pidió una póliza por un valor elevado imposible de adquirir, situación que fue diferente con relación a la contraparte “*al fijarle una caución irrisoria*”.

IV. CONSIDERACIONES

1. No admiten reparo los denominados presupuestos procesales, sobre el entendido que quienes acudieron a la litis por activa y pasiva ostentan capacidad procesal, la demanda fue debidamente presentada y tramitada por el Juez competente, lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión de fondo que de esta Corporación se requiere.

2. Como bien se puede observar el problema jurídico que plantea el recurso de apelación propuesto, en primer lugar, es determinar si la jueza de primera instancia incurrió en error al declarar probada la falta de legitimación en la causa por activa de la señora Aura María Ospina de Rojas y si ello amerita revocar o modificar la decisión cuestionada, así como la condena en costas en contra del citado extremo; o si por el contrario, acertó en la misma sobre esos aspectos, evento en que habrá de ser confirmada.

2.1 Al respecto, memórese que la legitimación en la causa consiste en la facultad que tiene una determinada persona para demandar de otra el derecho o la cosa controvertida, consideración que puede ser mejor expuesta por el concepto de Chiovenda, es *“la identidad de la persona del actor con la persona a la cual se concede la acción (legitimación activa) y la identificación de la persona del demandado contra la persona frente a la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)”*¹.

Además, porque es condición necesaria para la viabilidad de la pretensión formulada, pues *“la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo.”* (se subraya) (CSJ SC de 14 de marzo de 2002, Rad. 6139).

En cuanto a esta institución jurídica, resulta pertinente tener en cuenta que la jurisprudencia ha dicho que:

“La legitimación en la causa es en el demandante la calidad de titular del derecho subjetivo que invoca y en el demandado la calidad de obligado a ejecutar la obligación correlativa” (Cas. Civil, julio 24 de 1975).

“No puede confundirse, pues, la legitimación para el proceso, llamada también para comparecer a éste, con la legitimación en la causa. Es patente que aquélla es un presupuesto procesal, como ya se vio, en tanto que ésta es fenómeno sustancial que consiste en la identidad del demandante con la persona a quien la ley concede el derecho que reclama y en la identidad del demandado con la persona frente a la cual se puede exigir la obligación correlativa...” (G.J. t. CXXXVIII, 364/65).

¹ CHIOVENDA Giuseppe. Principios del Derecho Civil. Pág.16

Y posteriormente, reiteró: *“la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta ‘como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión’ (sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519)”* (se subraya) (CSJ SC de 23 de abril de 2007, Rad. 1999-00125-01)

2.2. Aplicados los anteriores criterios de orden doctrinal y jurisprudencial al asunto bajo examen se tiene que, en verdad, luce errada la conclusión a la que arribó la sentenciadora de primera instancia en cuanto a la demandante respecta y su legitimación en la causa para promover esta acción.

En efecto, ha de verse es que de acuerdo con la prueba documental que se arrimó junto con la demanda, tenemos las siguientes anotaciones en el certificado de tradición y libertad del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria N°50N-20666316, sobre el cual recayó la inscripción de la demanda que, además de resultar relevantes, sirvieron de fundamento para reclamar la declaratoria de responsabilidad civil en cabeza de los demandados y, con ello, el reconocimiento de los perjuicios:

*“Anotación: Nro. 004 Fecha: 23-01-2012 Radicación: 2012-1812
Doc: Sentencia S/N del 07/02/2011 Juzgado 2 Promiscuo de Familia de Zipaquirá...
Especificación: Adjudicación en Sucesión...
DE: OSPINA CUBILLOS JESÚS MARÍA... -CAUSANTE-
DE: ROJAS DE OSPINA MERCEDES -CAUSANTE-
A: OSPINA DE ROJAS AURA MARIA...”*

*“Anotación: Nro. 005 Fecha: 12-10-2012 Radicación: 2012-79726
Doc: Oficio 1121 del 08-10-2012 Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Zipaquirá...
Especificación: Demanda en proceso ordinario...
DE: HERRERA ROBAYO LUIS ALEJANDRO*

DE: OSPINA LOPEZ LUZ MARINA
A: OSPINA DE ROJAS AURA MARIA
A: OSPINA LOPEZ JESÚS MARIA”

“Anotación: Nro. 008 Fecha: 24-10-2013 Radicación: 2013-81253
Doc: Escritura 2750 del 19-09-2013 Notaria Treinta y Nueve de Bogotá D.C.
Especificación: APORTE A SOCIEDAD ESTE Y OTRO
DE: OSPINA DE ROJAS AURA MARIA...
A: INVERSIONES POR A.M.O.R. S.A.S.”

“Anotación: Nro.011 Fecha:03-07-2020 Radicación: 2020-24173
Doc: Oficio 447 del 02-07-2020 Juzgado Segundo de Familia de Zipaquirá
Se cancela anotación N°5
Especificación: Cancelación providencia judicial...
DE: HERRERA ROBAYO LUIS ALEJANDRO
DE: OSPINA LOPEZ LUZ MARINA
A: OSPINA DE ROJAS AURA MARIA
A: OSPINA LOPEZ JESÚS MARIA”

“Anotación: Nro. 012 Fecha: 30-07-2020 Radicación: 2020-272073
Doc: Escritura 1205 del 24-07-2020 Notaria Dieciséis de Bogotá D.C.
Especificación: COMPRAVENTA
DE: INVERSIONES POR A.M.O.R. S.A.S.
A: INVERSORA BLASEJ S.A.S.”

Igualmente, es preciso resaltar que la demanda de “*Distracción y Ocultamiento Doloso de Bienes Relictos*” que cursó en el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Zipaquirá en contra de la señora Aura Marina Ospina López, aquí demandante, fue admitida en auto de 13 de septiembre de 2012 y en proveído de 26 del mismo mes y año se decretó la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria ya reseñado, todo ello, cuando la demandada aún era la propietaria inscrita, pues como ya se vio, transfirió el inmueble a Inversiones por A.M.O.R. S.A.S. en escritura de 19 de diciembre de 2013, inscrita en la anotación N°05.

Lo anterior significa entonces que, al margen de la transferencia de la propiedad a la citada compañía, no hay duda respecto a que la señora Aura Ospina está legitimada para promover el asunto que ahora nos ocupa, toda vez que mientras fue propietaria tuvo lugar no sólo la inscripción de la demanda, sino también, al menos y por un espacio de tiempo, la vigencia de la medida, ello, sin que hasta aquí se halle probada la existencia de la responsabilidad de quienes solicitaron la medida, así como el perjuicio que eventualmente causaron.

3. Asimismo, se evidencia que tampoco se configura la excepción de cosa juzgada que formuló la parte demandada, que se puede proponer como previa o de mérito. Tal figura jurídica impide que los asuntos que hayan sido objeto de pronunciamiento mediante sentencia, sean nuevamente sometidos a un debate judicial, lo que pone término a un estado de incertidumbre de la parte vencida en juicio, puesto que, de lo contrario, ésta podría seguir planteando la misma controversia en numerosas oportunidades hasta lograr un fallo que se ajuste a sus pretensiones.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional tiene sentado que:

“La cosa juzgada es una cualidad inherente a las sentencias ejecutoriadas, por la cual aquéllas resultan inmutables, inimpugnables y obligatorias, lo que hace que el asunto sobre el cual ellas deciden no pueda volver a debatirse en el futuro, ni dentro del mismo proceso, ni dentro de otro entre las mismas partes y que persiga igual objeto. Como institución, la cosa juzgada responde a la necesidad social y política de asegurar que las controversias llevadas a conocimiento de un juez tengan un punto final y definitivo, a partir del cual la sociedad pueda asumir sin sobresaltos la decisión así alcanzada, destacándose la sustancial importancia para la convivencia social al brindar seguridad jurídica, y para el logro y mantenimiento de un orden justo, que pese a su innegable conveniencia y gran trascendencia social no tiene carácter absoluto.”²

Al efecto, para que dicha excepción prospere, es necesario que concurren los presupuestos que se encuentran previstos en el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, a cuyo tenor: **i)** “verse sobre el mismo objeto”; **ii)** “se funde en la misma causa...” y, **iii)** “...haya identidad jurídica de partes”.

Si ello es así, resulta evidente que en este asunto no se configuran los presupuestos que estructuran la cosa juzgada, habida cuenta que aun cuando la pretensión principal versa sobre la inscripción de la demanda y hay identidad de partes, el hecho que dentro del proceso de familia se hubiese adelantado el incidente de perjuicios ello no impedía que la demandante pueda acudir a la acción civil de responsabilidad, en razón a que en la actuación del Juzgado de Familia tal incidente se negó

² Corte Constitucional. Sentencia C-522 de 2009

precisamente porque no hubo una condena al respecto en la sentencia que se emitió y, además, la parte interesada en ella no pidió adición de la sentencia.

4. Superado el tema de las dos excepciones que impedían que la acción se estudiase de fondo, es necesario poner de presente que para que proceda responsabilidad por la práctica de medidas cautelares, en este caso, inscripción de la demanda, es necesario que el demandante demuestre de manera fehaciente todos los presupuestos que estructuran la responsabilidad civil extracontractual de los demandados, conforme al artículo 2341 del Código Civil y en especial, que el actuar de los demandados estuvo precedido de la mala fe, que debe desencadenar en la prueba del abuso del derecho a litigar.

Abuso que, de acuerdo con el artículo 95 de la Constitución Política, es deber de los ciudadanos *“respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios”*, de lo que se infiere el carácter relativo de los mismos, y de donde se advierte la prohibición de ejercerlos de manera irrestricta, *“ya que toda prerrogativa debe usarse en armonía con su finalidad y fuera de la intención de dañar a los demás, so pena de que deban indemnizarse los perjuicios que se irroguen”*³.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en la Sala de Casación Civil, ha dicho que:

*“En estos casos, para que proceda la reparación, el afectado tiene que probar, una conducta humana antijurídica, en este caso, el adelantamiento de un proceso o la realización de un acto procesal particular en forma desviada de su finalidad; un factor o criterio de atribución de la responsabilidad, que en la referida hipótesis, como viene de explicarse, solamente puede consistir en la temeridad o mala fe; un daño o perjuicio, es decir, un detrimento, menoscabo o deterioro, que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con su esfera espiritual o afectiva, o con los bienes de su personalidad; y, finalmente, una relación o nexo de causalidad entre el comportamiento de aquel a quien se imputa la responsabilidad y el daño sufrido por el afectado”*⁴ (se subraya)

³ C.S.J. SC3930-2020 Rad.05-2012-00047-01. Sentencia de 19 de octubre de 2020

⁴ C.S.J. SC 1º de nov.2013, Rad.1994-26630-01, reiterada en Rad.05-2012-00047-01. De 19 de octubre de 2020

Asimismo, en la citada providencia y con relación a las medidas cautelares, la citada Corporación se refirió a que existe un abuso cuando ellas no se limitan a lo necesario para satisfacer el interés, en la mayoría de casos, del ejecutante; cuando recae sobre la totalidad de los bienes que no prestan garantía alguna, o son excesivas para el crédito que se cobra; eventos en los cuales, el afectado podrá reclamar la “*indemnización de perjuicios*” a través del incidente correspondiente o de un “*proceso de conocimiento*”, sin que resulte “*admisible hacer uso de estos mecanismos de forma simultánea o sucesiva, en tanto el primero es de imperativa aplicación al punto que, sólo en ausencia de éste, podrá hacerse uso del último*”⁵ (se subraya).

En tal sentido, la Sala recuerda que tratándose de medidas cautelares en procesos declarativos, el literal b) del numeral 1° del artículo 590 del Código General del Proceso prevé que procederá “*la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual*”, sin embargo, también dispone que el demandado podrá impedir la práctica de la cautela o solicitar que se levante, “*si presta caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorables al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla*”.

Lo anterior para indicar desde ahora, que la inconformidad de la recurrente y el reparo dirigido al excesivo valor por el cual se ordenó fijar caución para levantar la medida, así como el que se señaló a los allá demandantes para decretarla, no es un asunto que se pueda trasladar como de responsabilidad de los acá demandados, puesto que esas decisiones obedecieron a la determinación del Juez que las impuso, con la posibilidad de recursos por la parte inconforme. Además, esas medidas no resultaban improcedentes, menos pueden catalogarse como constitutivas de un abuso del derecho, habida cuenta que además que el legislador permite ese tipo de cautelas, las pretensiones en ese asunto ascendían a

⁵ C.S.J. SC3930-2020 Rad.05-2012-00047-01. Sentencia de 19 de octubre de 2020

“\$5.981.700.918,85” conforme se dejó sentado en auto de 14 de agosto de 2014 proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Zipaquirá⁶.

Tampoco se puede calificar como abusivo, el solo hecho de haber promovido los acá demandados la acciones que nacen de los artículos 1288 y 1824 del Código Civil, referidas a la sustracción de bienes hereditarios y sanción por ocultación o distracción de los bienes sociales, respectivamente, a través del proceso verbal, que en sentencia de 17 de diciembre de 2017 el Juez Segundo de Familia de Zipaquirá negó tales pretensiones y que fuese confirmada por el Tribunal Superior de Cundinamarca, porque de ser así nadie se atrevería a litigar, en razón que la no prosperidad de las pretensiones necesariamente conllevarían a un juicio de responsabilidad.

Para el caso, nótese que dentro de los tantos argumentos que expuso el juez de familia en su sentencia, es de importancia el contenido en el nomenclador 4.5 de la parte considerativa de su fallo, donde relievra que: *“En el caso analizado, se presenta por el actor como prueba de la existencia de la materia, de la sustracción de los bienes y del dolo, un peculiar referente: la relación de inventarios y avalúos, que afirma, data del año 2002, pero que no aporta a los autos. En realidad nos hallamos ante una escueta mención que se presenta como acreditación de la existencia del bien que se supone objeto del comportamiento, como acreditación de la sustracción y como prueba del dolo. A Juicio del Juzgado, una especie semejante carece de valor demostrativo de la materialización de la acción que supone en el apoderamiento mediante retención, la sustracción o el despojo, **es decir, nada prueba.**”* (folios 307 y ss. archivo 02Cuaderno1Parte2)201200351).

Pero esa falta de actividad probatoria por parte de los allá demandantes, a juicio del Tribunal, no desencadena necesariamente en un abuso del derecho a litigar, puede generar una responsabilidad del abogado frente a sus representados, pero en modo alguno un abuso para su convocada. Tampoco a lo largo de esa extensa sentencia, se observa que el juez de familia le endilgara a la parte demandante, actos de mala fe o abusivos, que puedan soportar las pretensiones de esta demanda.

⁶ Fl.516-520 (01Cuader1Parte1)201200351.pdf (Proceso2012-351)

Al efecto, se debe tener en cuenta que conforme a los numerales 1° y 2° del artículo 79 del C.G.P., se presume que existió temeridad o mala fe cuando, de un lado, es manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas, se aleguen hechos contrarios a la realidad, o del otro, cuando se utilice el proceso incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; conductas, que para el caso no se configuraron, puesto que una cosa es no probar y otra muy diferente que el hecho haya existido o no.

5. Pese a lo anterior, y como el artículo 2341 del C.C., es bien amplio al prevenir que *“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización (...)”* con independencia de lo ya analizado y con el objeto de establecer si en este asunto se configuran los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual en cabeza de los demandados, materia sobre la cual enseña la ley, jurisprudencia y doctrina que no puede existir una responsabilidad sin daño, y que para que sea objeto de reparación o indemnización, aquel debe ser cierto y directo, habida cuenta que solo es preciso reparar el que se presenta como real y efectivamente generado por el delito o la culpa.

Sobre la forma de establecer el origen del daño, así como el nexo causal entre la conducta y éste, ha considerado la jurisprudencia que: *“debe realizarse una prognosis que dé cuenta de los varios antecedentes que hipotéticamente son causas, de modo que con la aplicación de las reglas de la experiencia y del sentido de razonabilidad a que se aludió, se excluyan aquellos antecedentes que solo coadyuvan al resultado pero que no son idóneos per se para producirlos, y se detecte aquél o aquellos que tienen esa aptitud”*⁷.

Por lo tanto: *“...Establecida la existencia del daño, ...queda tan solo por determinar la exacta extensión del perjuicio que debe ser reparado, ya que el derecho no impone al responsable del acto culposo la obligación de responder por todas las consecuencias cualesquiera que sean, derivadas de su acto, pues semejante responsabilidad sería gravemente desquiciadora de*

⁷ C.S.J. Cas. Civ. Sentencia de 6 de septiembre de 2011. Exp.2002-00445-01

*la sociedad misma, que el derecho trata de regular y favorecer, sino de aquellas que se derivan directa e indirectamente del acto culposo. (...)*⁸.

Propósito para el que se debe tener presente, que para adoptar cualquier determinación al respecto el juez debe apoyarse en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso, como lo impone el artículo 164 del C.G.P., al establecer el principio de la necesidad de la prueba; y a cargo del interesado está *“probar los supuestos de hecho en que edifica la demanda, las excepciones, el incidente o el trámite especial, según el caso”* como lo dispone el artículo 167 de la misma codificación, que contiene el principio de la carga de la prueba.

6. Bajo esas orientaciones procede la Sala a establecer, ahora, si la medida cautelar de la que se duele la demandante, esto es, la inscripción de la demanda sobre el inmueble de su propiedad le generó perjuicios y, además, si de ser así, ascienden al valor que pidió condenar a los demandados, puntualmente, como lucro cesante.

6.1. Para empezar, tenemos que la demanda en donde se dispuso la cautela estuvo dirigida a declarar que los entonces demandados, *“distrajeron u ocultaron dolosamente bienes relictos”* que hacían parte de la masa global de la sucesión de los señores Jesús María Ospina Cubillos y Mercedes Rojas de Ospina, los cuales fueron inventariados y valuados en dicha sucesión.

Así, con el propósito de no hacer ilusoria una eventual prosperidad de las pretensiones en su favor, pidieron como medidas cautelares, la inscripción de la demanda en dos predios de propiedad, uno de cada demandado, entre ellos, y para lo que aquí interesa, el identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N°50N-20666316, circunstancia que por sí sola no demuestra en lo absoluto un acto dañino o doloso, habida cuenta que tal cautela no afecta manifiestamente los derechos que la demandada ostentaba sobre el bien para ese entonces, en la medida que lo podía gravar o transferir, como efectivamente lo hizo, y como lo autoriza el inciso 2° del artículo 591 del Código General del Proceso, *“el registro de la demanda no*

⁸ C.S.J. Cas. Civ. Sentencia de 29 de mayo de 1954, LXXVII, 712

pone los bienes fuera del comercio”, por cuanto lo último corresponde a un aviso o advertencia para el adquirente sobre la existencia del litigio.

No obstante, para la Sala no hay duda que, aunando a otros factores, la inscripción de la demanda sí puede generar un daño o perjuicio para el dueño del bien sobre el que recae, toda vez que es una alerta para quien quiera hacerse posteriormente a él, si se tiene en cuenta que sobre la base de esa anotación o advertencia registral debe correr las consecuencias de lo que se determine el proceso de donde emanó; pero para que el daño se pueda resarcir, tampoco hay duda, que debe aparecer plenamente demostrado, a través de los diferentes medios de prueba que el Código Procesal establece, puesto que como se acaba de afirmar, por sí sola la inscripción de la demanda no es prueba del daño.

6.2. Para comenzar dicho análisis, lo primero que la Sala advierte es que la demandante, al realizar el aporte del inmueble a la sociedad denominada Inversiones por AMOR S.A.S., no se reservó el derecho de reclamar los perjuicios que eventualmente le ocasionó la inscripción de la demanda, pues del contenido de la escritura pública N°2750 de 19 de septiembre de 2013, protocolizada en la Notaría 39 de Bogotá D.C.⁹, manifestó:

PRIMERO: Que transfiere a título de aporte de capital de conformidad con el Acta N°02 de 02 de agosto de 2013 que hace parte de este acto, a favor de la sociedad comercial denominada INVERSIONES POR A.M.O.R. SAS, con registro mercantil número 022110555 y NIT 900525165-5, el dominio y la posesión de los siguientes bienes inmuebles:

1.) (...)

2.) PREDIO DENOMINADO EL DIAMANTE B1, LOCALIZADO EN EL MUNICIPIO DE COTA, con área aproximada de 25 hectáreas y 7.320 M, descrito y alinderado así: (...)

El predio descrito tiene la matrícula inmobiliaria número 50N-2066316 y registro catastral...

Tradición: Fue adquirido por Mayor Extensión la compareciente mediante adjudicación en Sucesión de JESUS MARIA OSPINA CUBILLOS Y MERCEDES ROJAS DE OSPINA, según sentencia del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Zipaquirá del 07 de febrero de 2011.

⁹ Folios 9 y ss (019ContestacionDemandaLuzOspina.pdf)

SANEAMIENTO: EL COMPARECIENTE garantiza que el inmueble cuyo dominio aquí transfiere son de su exclusiva propiedad y posesión, que no lo ha enajenado o prometido en aporte de capital por acto anterior al presente y que los mismos se hallan libres de embargos, pleitos pendientes, condiciones resolutorias de dominio, censo, anticresis, hipotecas, arrendamiento por escritura pública y/o documento privado, patrimonio de familia inembargable y en general de gravámenes de cualquier naturaleza que limiten su dominio, goce o disposición, excepto Afectación por causa de categorías ambientales Oficio 647 del 07-10-2009 del Supernotariado de Bogotá D.C.; Declaratoria de utilidad pública Oficio S/N del 12-02-2010 de la Corporación Autónoma Regional de Bogotá D.C. y demanda en proceso ordinario de Luis Alejandro Herrera Robayo y Luz Marina Ospina López por Oficio 1121 del 08-10-2012 del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Zipaquirá y que en todo caso responderá por el saneamiento de lo vendido para los casos de ley.” (se subraya)

Y, en esas condiciones, sólo podría reclamar aquel perjuicio que demuestre se le causó entre la fecha de la inscripción de la demanda y aquella en la que hizo transferencia del bien y/o acreditar que esa venta le causó un perjuicio, como por ejemplo la disminución del precio de venta, por razón de la anotación en el registro de la inscripción de la demanda, porque independientemente de que la actora haga parte de la sociedad a la que se lo vendió, lo cierto es que a partir de la fecha de dicha transferencia, quien debía asumir los riesgos por adquirir un bien con inscripción de la demanda era la compradora.

Con todo, considera el Tribunal que la parte demandante tampoco cumplió con la demostración efectiva del daño, como pasa a comprobarse.

6.3 Al efecto, tal como se evidencia en otras pruebas documentales, sí existieron ofertas de compra sobre el referido bien, como la presentada, **i)** por FOMAC el 8 de marzo de 2016, la que, además, que se dirigió a “Inversiones por AMOR S.A.S.”, de la misma únicamente se advierte la oferta de compra del lote “El Diamante” con una extensión de 257.230 m², con dos opciones: la primera, por valor de “\$280.000/m²” pagaderos en 5 cuotas anuales, y la segunda, por “\$238.500” por cada metro cuadrado en dos pagos, “10% firma promesa” y “90% sobre escrituras y entrega material”¹⁰ y, **ii)** por Corpoinco con fecha de 31 de marzo de 2016, también dirigida a

¹⁰ Folio 123 (002EscritoDemanda.pdf)

Inversiones por A.M.O.R. S.A.S., por valor de 250.000 por metro cuadrado, para un total de “\$65.000.000.000”¹¹.

No obstante, no se probó que las anteriores ofertas hubiesen sido desechadas en virtud de la inscripción de la demanda en el folio de matrícula, o que los ofertantes no hubieren conocido sobre su existencia, tal como lo manifestó expresamente el representante del Parque Industrial Rio de la Magdalena, pues en el contenido del mensaje donde remitió otra oferta el 16 de enero de 2017, manifestó que *“por intermedio de amigos, le he hecho seguimiento a su predio en Cota Cundinamarca llamado Diamante B1, predio que se compone por 250.000 m2, del cual me encuentro bien documentado en sus beneficios y sus obstáculos; por este medio como paso inicial para firmar un acuerdo preliminar, si es de interés mi oferta comercial, le manifiesto que mi empresa PARQUE INDUSTRIAL RIO DE LA MAGDALENA está interesada en la compra de la totalidad del predio, para lo cual procedo hacerle la siguiente oferta de compra para su consideración. (...)”*¹²

Igual acontece con el dictamen pericial aportado y con el que se pretende demostrar el cálculo de los perjuicios por *“lucro cesante”*, pues tales valores parten de las ofertas ya mencionadas dirigidas a la citada compañía que, por cierto se dedica a actividades inmobiliarias, conforme lo manifestó la demandante en el interrogatorio de parte¹³, y del valor comercial del inmueble, así como el cómputo de los intereses que reclama correspondientes al periodo que transcurrió entre la presentación de las ofertas y la presentación de la demanda.

7. De acuerdo con los anteriores planteamientos, si bien tiene razón al recurrente al afirmar que, en efecto, le asiste legitimación en la causa por activa a la demandante para promover este asunto, la procedencia de los demás reparos con respecto a la configuración de la responsabilidad civil extracontractual y a la demostración del perjuicio quedan descartados, al estar ausente de demostración la culpa y el nexo de causalidad entre ésta y el daño; por tanto, resulta imperioso denegar las súplicas de la demanda, empero, por las razones aquí expuestas.

¹¹ Folio 124 (002EscritoDemanda.pdf)

¹² Folio 125 (002EscritoDemanda.pdf)

¹³ Minuto 51:55 (048AudienciaArt372373...mp4)

8. En tal sentido, se confirmará la providencia de primer grado, con la consecuente condena en costas a cargo del extremo demandante, propósito para el que la Magistrada sustanciadora señala la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el artículo 5º, numeral 1º, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, del Consejo Superior de la Judicatura.

V. DECISIÓN

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

VI. RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia que profirió el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá el 18 de enero de 2023, empero, por las razones decantadas en precedencia.

SEGUNDO: **CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandante y en favor de la demandada. Por Secretaría practíquese su liquidación e inclúyase la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente S.M.L.M.V, como agencias en derecho de segunda instancia.

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **fbd172c66d842806c9d77f4f3dcc8bc108c7afc1a2e341074e903b2afbecaf49**

Documento generado en 25/05/2023 10:03:00 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Proceso N.º 110013103037201900605 01
Clase: VERBAL – PERTENENCIA
Demandante: RAFAEL ORLANDO CORTÉS COLMENARES
Demandada: MARTHA ISABEL PATIÑO GALINDO, JUAN
CARLOS CUESTA SÁNCHEZ y
personas indeterminadas

De acuerdo con la constancia secretarial que antecede, y en razón a que “*el recurso de reposición y en subsidio de apelación*” que el actor impetró contra el auto de 5 de mayo de 2023, se formuló de manera extemporánea, se dispone su rechazo, pues según lo dispone el inciso 3º del artículo 318 del CGP “[*c*]uando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto”, y en el presente asunto, la mencionada providencia se notificó mediante estado electrónico n.º 77 del 8 de mayo de 2023, y el aludido medio de impugnación se formuló solo hasta el 15 siguiente.

Por lo demás, como quiera que el actor deprecó la corrección del acta de reparto y de la caratula de la actuación de la referencia, toda vez que se incluyó de forma errónea el nombre de la demandada, se ordena que por secretaría se hagan las adecuaciones correspondientes teniendo en cuenta que el nombre correcto de la demandada es Martha Isabel Patiño Galindo.

En oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:
Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **810bb8e502a2264445f0ec22dcee88e3e39dc97a72d2b56e4246668ae5a193b4**

Documento generado en 25/05/2023 04:13:31 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso ejecutivo de Jorge Alexis Pinzón Martínez contra Pool Security Solution.

Rad. 38 2017 00044 06

En razón a que las piezas procesales aportadas resultan insuficientes para resolver el recurso de apelación que promovió la parte demandada, contra auto de 11 de julio de 2022, por medio del cual se modificó y aprobó la liquidación del crédito, esta instancia judicial ordena:

1. Por Secretaría, requiérase al Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá con el propósito de que remita de manera inmediata a esta sede los siguientes archivos:

- Auto de mandamiento de pago.
- Auto o sentencia por medio de la cual se siguió adelante con la ejecución
- Informe de títulos obrantes en el proceso, tanto los entregados como los constituidos.
- Auto que aprobó la última liquidación realizada, junto con prueba de la operación aritmética. Entiéndase la anterior a la que aquí se discute.
- El recurso apelación.
- Informe de los títulos entregados y constituidos

Lo anterior debido a que los archivos deprecados no obran al interior del expediente digital y resultan indispensables para resolver el recurso.

NOTIFIQUESE,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

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

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

Código de verificación: **a721a19861fe8fa1c49a8bb37ad0b3990842c89859260516cfcfe49642ae96a6**

Documento generado en 25/05/2023 09:35:59 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., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103038 2021 00036 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la Compañía Mundial de Seguros S.A., contra la sentencia proferida el 10 de mayo de 2023¹, por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

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

NOTIFÍQUESE.

¹ 87Audiencia – 88ActaAudiencia

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: **79370e05ca290343bfa09d82753018779881dff3ed1f4fcc9d3b802a3f475a99**

Documento generado en 25/05/2023 01:10:28 PM

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

Declarativo
Demandante: Sandra Patricia Tuay y otros
Demandado: EPS Famisanar y otro
Rad. 042-2020-00216-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala de decisión civil del 24 de mayo de 2023. Acta 18.

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

A petición de parte y como quiera que en la parte resolutive de la sentencia emitida el pasado 18 de abril se incurrió en un error de digitación al fijar el monto de la indemnización a favor de dos de los demandantes, de conformidad con lo previsto en el artículo 286 del Código General del Proceso, se corrige parcialmente el ordinal segundo de la decisión para señalar que la indemnización por daño moral a favor de Johan Sebastián y Joel Nicolás Camacho Tuay es de \$15.000.000 a favor de cada uno, tal como se había anunciado en el segmento considerativo de esa providencia.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrado

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrado

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

**División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

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

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

Código de verificación: **94fbb37315c648ea32796643889dd8e6f73ef632df39a1b137da63979380d004**

Documento generado en 24/05/2023 07:59:58 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo singular de mayor cuantía
Demandante	Bancolombia S.A.
Demandado	Industria Manufacturera de Partes IMAPAR S.A.S. y José Lucas Elías Dugand Pinedo
Radicado	110013103 043 2021 00408 01
Instancia	Segunda
Decisión	Admite recurso de apelación

1. Se admite en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por el extremo ejecutante contra la sentencia anticipada proferida el 30 de septiembre de 2022 por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., en el asunto en referencia.

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

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

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

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

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

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

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

NOTIFÍQUESE

Firma Electrónica
IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

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

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

Código de verificación: **05c35eedc4c7ad176340e1b248300f02b180aba54baeb68433f906283cda1f33**

Documento generado en 25/05/2023 01:23:11 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo singular de mayor cuantía
Demandante	Scotiabank Colpatria S.A.
Demandado	Logística Horeb S.A.S. y José Libardo Díaz Laverde
Radicado	110013103 046 2022 00232 01
Instancia	Segunda
Decisión	Acepta desistimiento de recurso y condena en costas

1. De conformidad con los artículos 77, 314 y 316 del Código General del Proceso, se acepta el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por los ejecutados contra la sentencia proferida el 28 de febrero de 2023 por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., tal como fue solicitado por dicho extremo¹. Lo anterior, en atención a que el abogado que eleva la solicitud se encuentra facultado para ello².

2. Se condena en costas a los ejecutados, dado que, el desistimiento se efectuó ante la segunda instancia, sin que surgiera aquiescencia entre las partes para

¹ Cuaderno de segunda instancia, archivo 06.

² Cuaderno de primera instancia, archivos 15 y 17.

evitar tal determinación, como establece el inciso tercero, en concordancia con los numerales 1 y 2, del artículo 316 del C.G.P. En este escenario y únicamente habiéndose alcanzado a admitir la alzada, se fijan como agencias en derecho el valor de medio salario mínimo legal mensual vigente para esta calenda. Liquídense por el *a quo* en la forma indicada en el artículo 366 *ibidem*.

3. Devolver el expediente al juzgado de origen. Por secretaría procédase de conformidad.

NOTIFÍQUESE

Firma Electrónica
IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **3db9313e3229f042332840ca7b6759dceea5ffadabb5e6cd18a4347b0678ebd2**

Documento generado en 25/05/2023 01:21:25 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

Referencia: 1100131030052017 00051 01

Respecto de la petición radicada por el apoderado de la sociedad Swiss Investment Limited, se pone de presente que los últimos autos emitidos en los radicados 01 (apelación sentencia) y 02 (apelación auto) se encuentran en firme y debidamente ejecutoriados, por lo que este Tribunal no tiene competencia para pronunciarse en torno a ello.

Así las cosas, remítase dicho escrito al Juzgado de origen para lo de su cargo.

CÚMPLASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

1100131030052017 00051 01

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 Civil

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

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

Código de verificación: **5b2120b02cacc8e3d306afb6247740c799ad4dc92f945d94b8247780cfccd36**

Documento generado en 25/05/2023 10:05:08 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**

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

Proceso: Verbal
Demandante: Constructora Ospina Asociados S.A.S y otro
Demandado: María Cristina Cañizares Berbeo
Radicación: 10013103026202100047 01
Procedencia: Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá D.C

Revisado el plenario advierte la Suscrita Magistrada que, al realizar la radicación por parte de la Secretaría de la Sala, se incurrió en un yerro que debe ser enmendado.

Téngase en cuenta que, erróneamente se indicó que el demandado es Quester S.A.S, cuando ésta es una de las demandantes.

Así las cosas, por Secretaría subsánese el defecto y adopte los correctivos para que no se sigan generando errores en el reparto.

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: **7f5caeeef73cb2f7faecc76aabd2dd3a130bc67af03b3d6f37a17da14211f237**

Documento generado en 25/05/2023 07:58:51 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, D.C. SALA CIVIL

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

Proceso: Ejecutivo Singular
Demandante: Banco de Crédito
Demandado: Freddy Jaramillo Díaz
Radicación: 110013103033200700370 03
Procedencia: Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá
Asunto: Apelación auto

Sería del caso dar curso al recurso de apelación promovido contra el auto de 29 de abril de 2022, de no ser porque se advierte la necesidad de retornar la actuación, por segunda vez, a la oficina de origen, para que el *a quo* proceda con la correcta integración de las piezas procesales que conforman el expediente digital.

En efecto, revisado el plenario, si bien se aportaron las grabaciones de la diligencia del 7 de mayo de 2018, en la que se admitió la oposición formulada, junto con los testimonios, lo cierto es que en el “02CopiaCuaderno 05, Folio 322 testimonios, D.C 007-0370 (4).MP4” en el minuto 32:05 el Juez comisionado le corre traslado a la apoderada del demandante pero dicha intervención se corta sin que sea claramente audible la exposición de sus argumentos, y al examinar el siguiente video no esta pues del “D.C 007-0370 (4).MP4” se pasa al “D.C 007-0370 (6).MP4”.

... > PROCESOS ENVIADOS TRIBUNAL JUZ 1 > 11001310303320070037000 > 02CopiaCuaderno 05 > folio 322 testimonio

Nombre ↑	Modificado ↓	Modificado por ↓	Tamaño de arch... ↓	Compartir	Actividad
D.C. 2007-0370 (1).MP4	✕ 21 de abril	Correspondencia - Seccior	218 MB	🔗 Compartido	
D.C. 2007-0370 (2).MP4	✕ 21 de abril	Correspondencia - Seccior	164 MB	🔗 Compartido	
D.C. 2007-0370 (3).MP4	✕ 21 de abril	Correspondencia - Seccior	68,8 MB	🔗 Compartido	
D.C. 2007-0370 (4).MP4	✕ 21 de abril	Correspondencia - Seccior	3,95 GB	🔗 Compartido	
D.C. 2007-0370 (6).MP4	✕ 21 de abril	Correspondencia - Seccior	2,55 GB	🔗 Compartido	
D.C. 2007-0370 (7).MP4	✕ 21 de abril	Correspondencia - Seccior	1,87 GB	🔗 Compartido	

Fácilmente se advierte, que el expediente remitido a esta Colegiatura se encuentra incompleto, lo que impide un correcto proveer a efectos de definir el recurso vertical.

En consecuencia, al tenor de lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 324 de la Ley 1564 de 2012, se dispone DEVOLVER el asunto al Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, y se le CONMINA para que de estricto cumplimiento a lo ordenado en el proveído del 20 de abril de 2023, para que, atendiendo lo dispuesto en la legislación procesal vigente, verifique y complete el expediente digital con la totalidad de documentos que hacen parte del mismo.

Cumplase,

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: **8314d19a69a0f5a2fccc8873cd4992b3057269aabbfcb4787e598d47d59eaf9**

Documento generado en 25/05/2023 08:37:46 AM

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

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

SALVEDAD DE VOTO

Proceso verbal de Ricardo Cuenca contra Finmark Laboratories S.A.S.
(Exp.: 11001-3199002-2021-00377-01)

Muy respetuosamente discrepo de la decisión proferida, por las siguientes razones:

1. **¿Caducó la acción de impugnación?** Si los actos cuestionados corresponden a la asamblea de accionistas que se verificó el 15 de octubre de 2019, debió la Sala definir, antes que el mérito de las pretensiones, si la demanda radicada el 15 de octubre de 2021 fue tempestiva, pues el artículo 382 del CGP puntualiza que cualquier impugnación de actos o decisiones assemblearias debe proponerse, so pena de caducidad, “dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo”, plazo que, sin duda, ya feneció.

La norma aludida no distingue sobre el alcance de la impugnación: si ineficacia, nulidad o inoponibilidad (C. de Co., art. 190), como tampoco lo hace el artículo 191 del estatuto mercantil. Ese artículo 382 del CGP es especial y posterior frente al artículo 235 de la ley 222 de 1995, pues esta norma se refiere, de manera general, a “las acciones civiles... derivadas del incumplimiento de... lo previsto en el Libro Segundo del Código de Comercio...”, mientras que aquella otra se refiere, de manera particular, a las acciones de impugnación de actos societarios, y se regula específicamente la caducidad.

Por tanto, como la caducidad debe ser reconocida de oficio, creo que la Sala tenía que pronunciarse sobre ella.

2. **¿El señor Ricardo Cuenca es accionista de la sociedad demandada?** Este tema concierne a la legitimación en la causa, que es

presupuesto de la pretensión, por lo que también debió abordarse de forma liminar, máxime si fue discutido en el proceso.

La Sala reconoce que en el acta No. 2 de noviembre de 2002 el señor Cuenca aceptó que fue el señor Jairo Guillermo Rey quien aportó el 100% del capital social y que el hoy demandante sólo figuró “para efectos de cumplir con el requisito mínimo de cinco socios exigido por ley para la transformación de la sociedad a anónima”, confesando, incluso, que “no han pagado ni pagarán suma de dinero alguno por las cuotas o acciones...” En resumen, ese documento, aparejado a otras actas en las que se dice cosa parecida (“las acciones que están a su nombre le pertenecen de Jairo Guillermo Rey”; acta 18), todos ellos de naturaleza dispositiva, constituye prueba de que el señor Cuenca es un típico prestanombre. Según esos medios probatorios, su condición de accionista es, en principio, artificial puesto que tan sólo sirvió de comodín a los intereses del señor Rey.

Sus propios actos también son prueba de que todo lo que concierne a su calidad de socio es una simulación, más concretamente en la modalidad relativa, porque fue él -y es- la persona que la doctrina y la jurisprudencia denominan “hombre de paja”. Si él expresamente reconoció -en dicha acta- que “no estaba interesado en participar en la sociedad”, y si él, por casi 20 años, no cuestionó judicialmente ninguna decisión, ni mostró interés en fungir como accionista, ¿cómo afirmar ahora que es un robusto y ejemplar socio al que se le vulneraron sus derechos? Si la Sala aceptó, como debía aceptar, que esa acta No. 2 es “prueba suficiente de los hechos que consten en ella”, como lo precisa el inciso 2º del artículo 189 del Código de Comercio, ¿por qué descartó que el señor Cuenca era un socio aparente? Creo que, en este punto, la Sala desvió el camino de la argumentación porque la cuestión no era la validez de su renuncia a los derechos como socio, sino la calidad misma de accionista.

En su declaración de parte, el señor Cuenca sostuvo que sí pagó las acciones (\$50.000) y que lo hizo en efectivo; empero, de ese pago no existe rastro o evidencia. Dijo él que las actas aportadas eran diferentes de las reales, obrantes en la Notaría 52 y en la Cámara de Comercio, pero esos soportes documentales no fueron allegados. Si había duda, se imponía decretar pruebas de oficio (CGP, arts. 169 y 170).

En síntesis, Ricardo Cuenca parece no ser accionista de la sociedad; simplemente habría prestado su nombre para completar una exigencia propia de las sociedad anónimas. Luego, si no es socio, carece de legitimación para cuestionar las decisiones de la asamblea.

Lastimosamente el funcionario de primera instancia negó prácticamente todas las pruebas que las partes pidieron, pese a ser pertinentes y conducentes. El asunto requería de actividad probatoria que los contendientes suplicaron pero no se les habilitó. Creo que el Tribunal debió proceder de oficio para dar claridad a los hechos.

3. ¿Y la perspectiva de género? En este litigio se alegó un hecho que merecía especial atención: Ricardo Cuenca venía tramitando un proceso de divorcio contra su esposa María Liliana Rey Ordóñez, hija del señor Jairo Guillermo Rey. Se adujo que la impugnación de las actas guardaba relación con lo que sucedió entre la pareja.

Sin embargo, el funcionario de primera instancia no permitió probar ese hecho porque negó la prueba trasladada del juzgado de familia. ¿Qué fue lo que pasó entre dichos socios que, se afirma, tuvo reflejo en la sociedad? ¿Acaso el señor Cuenca, después de casi 20 años de no cuestionar los actos asamblearios, decidió hacerlo ahora por disputas con su pareja, también accionista? Estos interrogantes

quedaron sin respuesta, por lo que se imponía un papel proactivo de los jueces.

Se trata de un hecho que interesa al proceso porque involucra a una mujer que es socia, hija del señor Rey (“dueño” de una sociedad de familia), que fue esposa del demandante, con quien tramita un pleito en el que las acciones pueden hacer parte del haber social.

Recapitulando: si la Sala se atenía a las pruebas recaudadas, ciertamente pocas, debió descartar la legitimación en la causa del demandante porque su calidad de accionista luce meramente formal y no real; esta la razón para revocar la sentencia y negar las pretensiones. Cuando menos debió decretar pruebas de oficio en cumplimiento del deber que le impone el artículo 170 del CGP; el asunto lo merecía porque ninguna sentencia puede tildarse de justa si no está apoyada en un mínimo de verdad.

Con respeto,

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **4806b362ff0b92ac0adc920a07ec34ff0f38ea2bf376828bac5142b2b3d6dd33**

Documento generado en 25/05/2023 12:07:22 PM

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

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