

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020)

**Radicación:** 11001310302820170040301  
**Clase:** Verbal -declaración de pertenencia-  
**Demandante:** Blanca Cecilia Gama Moreno.  
**Demandados:** Herederos determinados e indeterminados de Rafael Murcia Criollo (q.e.p.d.) y personas indeterminadas.  
**Auto:** Confirma.

**ASUNTO**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 24 de enero de 2020, a través del cual, el Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de Bogotá, declaró probada la nulidad formulada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, y lo tuvo por notificado en la modalidad de conducta concluyente.

**ANTECEDENTES**

Blanca Cecilia Gama Moreno incoó demanda verbal de declaración de pertenencia contra los herederos determinados e indeterminados de Rafael Murcia Criollo (q.e.p.d.) y todos aquellos que pudiesen tener derecho sobre el 50% del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1427999<sup>1</sup>.

El libelo demandatorio fue admitido el 29 de agosto de 2017, con lo cual se dispuso, entre otros, el emplazamiento del extremo demandado<sup>2</sup>.

Notificado en debida forma el curador *ad litem* que representa a la pasiva y previo a llevar a cabo las audiencias de que tratan los artículos 372 a 375 del Código General del Proceso<sup>3</sup>,

---

<sup>1</sup> Cfr. folios 1 a 64 Cd. 1.

<sup>2</sup> Cfr. folios 65 y 66 Cd. 1.

<sup>3</sup> Cfr. folios 67 a 294 Cd. 1.

el 6 de mayo de 2019 el ICBF formuló incidente de nulidad, aduciendo que es heredero en quinto grado del causante demandado, por lo que debió ser convocado al proceso, máxime que la demandante conocía de su interés en el asunto, lo cual emana del certificado de tradición y libertad del predio objeto de las pretensiones y de los actos que frente al mismo se ha atribuido<sup>4</sup>.

A través del auto impugnado el Juez *a quo* consideró que, al haber sido dicha institución reconocida por el Juzgado Quinto de Familia de Bogotá, como heredera del señor Murcia Criollo, lo cual podía deducirse de la medida cautelar que reposa en el certificado de tradición y libertad que fue aportado con la demanda, su participación resultaba necesaria para garantizarle el derecho a la contradicción<sup>5</sup>.

Contra lo así decidido la parte actora interpuso recurso de apelación, tras argumentar que una medida cautelar no otorga titularidad de derechos reales de dominio sobre un bien, por lo que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 375 del Código General del Proceso, no debía llamar al ICBF<sup>6</sup>.

## CONSIDERACIONES

El numeral 8° del artículo 133 del C. G. del P. señala que la actuación será nula, en todo o en parte, *“cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.”* [Énfasis no original]

A su turno, el numeral 5° del artículo 375 del mismo compendio normativo, establece que la demanda a través de la cual se persigue una declaración de pertenencia, por prescripción adquisitiva, deberá dirigirse contra toda persona que aparezca como titular de derechos reales en el certificado emitido por el Registrador de Instrumentos Públicos sobre el bien objeto de la pretensión.

---

<sup>4</sup> Cfr. folios 1 a 30 Cd. 2.

<sup>5</sup> Cfr. folios 34 a 36 Cd. 2.

<sup>6</sup> Cfr. folios 32 a 34 Cd. 1.

Por su parte, el canon 87 del prenombrado C. G. del P., destaca que cuando se demanda a una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado, se deberá dirigir la misma contra los indeterminados que tengan tal calidad **y, de conocerse alguno, también en su contra.**

Analizado el caso *sub iudice* a la luz de los anteriores derroteros, estima este Tribunal necesario establecer si Blanca Cecilia Gama Moreno [demandante], conocía o debía conocer de la existencia de otros herederos determinados de Rafael Murcia Criollo (q.e.p.d.) [demandado], con anterioridad a la presentación de la demanda, pues, en caso afirmativo, procede la confirmación del proveído censurado con la consecuente condena en costas establecida por el ordenamiento procesal.

La demanda base de la acción fue presentada a reparto el 23 de junio de 2017<sup>7</sup>, sin que en momento alguno se hubiese hecho mención a la medida cautelar obrante en la anotación No. 8 del certificado de tradición y libertad del predio<sup>8</sup>, y el juzgado *a quo* no realizó ninguna indagación sobre el particular, verificándose así su admisión<sup>9</sup>.

Si bien es cierto, los términos establecidos en los emplazamientos para que las personas que crean tener derecho sobre el bien asistan al proceso, podrían ser las oportunidades para que interesados como el instituto en cita expusiera su posición frente a las pretensiones de la demandante, no menos lo es que, de tenerse algún indicio sobre la existencia de los mismos, es deber de las partes, no solo por lealtad procesal, sino como un imperativo legal también para el Juez que dirige la actuación, velar por que se respeten las prerrogativas de aquéllos interesados, llamándolos o vinculándolos en debida forma.

Ciertamente, se advierte una ligereza de la parte demandante al no haber puesto en conocimiento del juzgador la existencia del proceso de sucesión abierto en favor del causante y donde fue reconocido como su heredero en quinto grado al ICBF, así como una omisión de éste al no auscultar sobre el tema, máxime la evidente claridad de la información publicitada en el certificado de tradición y libertad del que se ha venido hablando, con lo cual resultaba sencillo encontrar a los posibles interesados para vincularlos al proceso<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Cfr. folio 52 Cd. 1.

<sup>8</sup> Cfr. folios 1 a 64 Cd. 1.

<sup>9</sup> Cfr. folios 60 y 65 Cd. 1.

<sup>10</sup> Cfr. <https://procesos.ramajudicial.gov.co/procesoscs/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=Yn79FG48G4ue3028SXef0r119zQ%3d> y folio 46 Cd. 2.

Quiere decir lo anterior que, se dejó de citar al proceso a una “*persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citad(a)*”, pues es claro que el ICBF, como heredero del señor Murcia Criollo, debió ser convocado al proceso, no porque sea titular de derechos reales de dominio sobre el bien a usucapir, como erradamente lo pretende hacer ver el apelante, sino por su evidente interés en las resultas del proceso y la calidad hereditaria que ostenta, acción que en principio estaba en cabeza de la parte demandante, quien guardó injustificado silencio, resultando inverosímil su versión en cuanto a que, por tratarse de una simple medida cautelar, no consideró necesario llamarlo al proceso.

De acuerdo con lo discurrido, y como *ab initio* se anunció, se debe confirmar el proveído apelado con la consecuente condena en costas a la parte recurrente, al tenor de lo reglado en el numeral 1° del artículo 365 del C. G. del P.

### DECISIÓN

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

### RESUELVE

**Primero:** **Confirmar** la determinación adoptada el 24 de enero de 2020, por el Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

**Segundo:** **Condenar** en costas a la parte recurrente. Para efecto de su liquidación se fijan como agencias en derecho la suma de quinientos mil pesos [\$500.000, 00].

**Tercero:** En firme esta decisión, por Secretaría remítase el expediente al despacho de origen.

**Notifíquese y cúmplase,**

*Adriana Ayala Pulgarin.*  
**ADRIANA AYALA PULGARIN**

Magistrada

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020)

**Radicación:** 11001310303420190049001.  
**Clase:** Ejecutivo -obligación de suscribir documento-  
**Demandante:** Wilson Millares Mancipe.  
**Demandada:** Dely Zoraida Rubio Molina.  
**Auto:** Revoca.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el ejecutante contra el auto del 15 de noviembre de 2019 a través del cual, el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá, negó la ejecución deprecada por no darse cumplimiento a lo ordenado en proveído inadmisorio del 8 de octubre de la misma anualidad.

**ANTECEDENTES**

La Juez *a quo* inadmitió la demanda para que, entre otros, se aportara un “*documento en el cual se evidenci[ara] que las obligaciones contenidas dentro del contrato de transacción obrante a folio 3, fueron cumplidas a cabalidad por el ejecutante.*”<sup>1</sup>

Con miras a subsanar lo anterior el interesado manifestó que tal “*documento*” no existe, pues no solicitó prueba de su presencia en la Notaría el día en que se firmaría la correspondiente escritura, ya que la ejecutada, previamente le había manifestado, vía telefónica, que no asistiría a dicha oficina.

Resaltó que sí se cumplió con los compromisos a su cargo al dar por terminado el proceso que originó la obligación, mientras que su contraparte no le correspondió, al no querer suscribir la escritura de compraventa<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. folio 15 Cd. 1.

<sup>2</sup> Cfr. folio 28 Cd. 1.

Fundamentado en que no se subsanó la demanda en debida forma, el Juzgado negó la ejecución, pues *“no se alleg[ó] documento o prueba alguna en la cual se [evidenciara] que el demandante dio cumplimiento a lo dispuesto en la cláusula 3° del contrato de transacción”* o *“prueba sumaria [...] con la cual se [pudiera] corroborar”* lo relacionado con la posición negativa de la ejecutada<sup>3</sup>.

Contra lo así decidido el interesado interpuso los recursos de reposición y, en subsidio, de apelación, tras argumentar que no se le indicó *“ni motiv[ó] cu[á]les eran las falencias para determinar que se negaba la ejecución de lo pretendido”*.

Al resolverse desfavorablemente la réplica horizontal se le indicó que *“para la procedencia de esta clase de procesos se debe tener mera certeza que las obligaciones contraídas por parte del ejecutante fueron cumplidas a satisfacción”*, lo que para el caso concreto no se acreditó, toda vez que el ejecutante no aportó medio probatorio que respalde sus afirmaciones; por lo tanto, se concedió la alzada que aquí se estudia<sup>4</sup>.

## CONSIDERACIONES

De conformidad con lo reglado en el inciso 4° del artículo 90 del Código General del Proceso, *“los recursos contra el auto que rechace la demanda comprenderán el que negó su admisión.”*, siendo pertinente anotar, que el rechazo a posteriori surge como consecuencia de no subsanar los defectos señalados por el juez, los cuales corresponden estrictamente a las previsiones consagradas en los numerales 1° a 7° del artículo antes citado.

Ahora bien, el libelo introductorio como solicitud que da inicio a la controversia judicial debe reunir todos los requisitos generales, adicionales y particulares que señalan los artículos 82 a 83 *eiusdem*, y a él deberán acompañarse los anexos establecidos en el artículo 84 *ibídem*.

En el caso de marras la juez *a quo* inadmitió, entre otras cosas, para que se allegará *“documento en el cual se evidenci[ara] que las obligaciones contenidas dentro del contrato de transacción*

---

<sup>3</sup> Cfr. folio 31 Cd. 1.

<sup>4</sup> Cfr. folios 32 a 34 Cd. 1.

*obrante a folio 3, fueron cumplidas a cabalidad por el ejecutante”, causal que no encuentra consagración ni en norma general ni mucho menos en norma especial.*

Así las cosas, se revocará el auto impugnado, para que la juez de conocimiento profiera la decisión que en derecho corresponda.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**Primero: Revocar** el auto proferido el 15 de noviembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de esta ciudad, para que se profiera la decisión que en derecho corresponda.

**Segundo:** Sin condena en costas.

**Tercero:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo. **Oficiese.**

**Notifíquese y cúmplase,**

*Adriana Ayala Pulgarin.*  
**ADRIANA AYALA PULGARIN**

Magistrada

**República de Colombia**



**Tribunal Superior de Bogotá D.C.**

**Sala Civil**

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020)

**Radicación:** 11001310302120110031701.  
**Clase:** Ordinario responsabilidad civil contractual.  
**Demandante:** Gestión y Competencias Servicios Temporales Ltda – Gesycomp Ltda.  
**Demandado:** Banco AV Villas.  
**Auto:** Confirma.

**ASUNTO**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el banco demandado [demandante en reconvencción], contra el numeral “2.5.” del auto del 8 de noviembre de 2019 a través del cual, el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, negó la prueba de “*exhibición*” de documentos deprecada por dicho extremo procesal, en su respectivo petitorio.<sup>1</sup>

**ANTECEDENTES**

Gestión y Competencias Servicios Temporales Ltda. – Gesycomp Ltda., demandó al Banco AV Villas para que, por la vía del proceso ordinario de responsabilidad civil contractual, se le condene al pago de una serie de sumas dinerarias, por incumplir el contrato de cuenta corriente suscrito entre los mismos.<sup>2</sup>

A su turno, la entidad bancaria querellada demandó en reconvencción, para que se declare a la demandante principal, responsable de los perjuicios causados por su correlativo incumplimiento al referido convenio.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Cfr. folios 162 a 166 Cd. 1 copias.

<sup>2</sup> Cfr. folios 39 a 53 Cd. 1 copias.

<sup>3</sup> Cfr. folios 1 a 71 Cd. “Demanda de Reconvencción” copias.

En virtud de ello, AV Villas solicitó como medio probatorio se ordenara a la sociedad reconvenida exhibir los cuarenta y cinco contratos de trabajo celebrados con los colaboradores mencionados en el acápite que contiene la referida petición, más *“el documento por medio del cual se dio por terminado [...] junto con las actas de cargos y descargos [...] las copias de los llamados de atención por parte del patrono y por parte de la empresa en la cual prestó sus servicios temporalmente, como trabajador[a] en misión”* correspondientes.<sup>4</sup>

Asimismo, se le ordenara a DW Televisión, *“enviar [...] el video completo, sin editar y con audio, de los hechos acaecidos en la ciudad de Girardot [...] el día 10 de junio de 2008”*.<sup>5</sup>

Lo así deprecado fue denegado por el Juez *a quo*, ya que: (i) *“no se indicaron los hechos que se pretenden demostrar [...] conforme lo establece el art. 266 del C.G.P.”* y, (ii) no se cuestionó el audio visual aportado con la demanda principal, en el interior del cual aparece el material grabado por DW Televisión; elemento que en todo caso consideró irrelevante para esclarecer los hechos debatidos.<sup>6</sup>

Para resolver la censura horizontal presentada por el inconforme, y mantener su decisión, el Juzgado consideró, que *“si bien en la petición se adujo qu[é] pretende demostrar la conducta de los empleados de la entidad demandada en reconvencción (fl. 66), lo cierto es que no se precisa qué situación fáctica relacionada con las pretensiones de su demanda [...] quiere demostrar, con el actuar de dichas personas”*. Consecuencia de lo anterior, accedió al recurso vertical que hoy concita nuestra atención<sup>8</sup>.

La alzada se fundamentó, en compendio, en que la prueba de exhibición fue solicitada *“dando cumplimiento a las normas de procedimiento vigentes para la época [...] en aras de demostrar que la conducta desplegada por [los] trabajadores de la mencionada persona jurídica [...] el diez (10) de junio de 2010 -sic-, y que se encuentra registrada en el video tomado en horas de la mañana del mencionado día por DW Televisión, permiten demostrar los hechos y en consecuencia las pretensiones de que da cuenta la demanda de reconvencción.”*<sup>9</sup>

<sup>4</sup> Cfr. folios 58 Cd. “Demanda de Reconvencción” copias y 127 vto Cd. 1 copias.

<sup>5</sup> Ib.

<sup>6</sup> Cfr. folio 127 vto copias numeral “2.5” objeto de apelación.

<sup>7</sup> Cfr. folio 155 Cd. 1 copias.

<sup>8</sup> Cfr. folios 162 a 166 y 175 Cd. 1 copias.

<sup>9</sup> Cfr. folios 162 a 165 Cd. 1 copias.

## CONSIDERACIONES

De entrada, debe relievase que la demanda fue admitida en el año 2011<sup>10</sup>; su contestación y la demanda de reconvencción se presentaron el 2 de septiembre de 2014<sup>11</sup>, mientras que el auto a través del cual se abrió a pruebas la controversia, data del 8 de noviembre de 2018<sup>12</sup>.

Quiere decir lo anterior, de cara al novedoso sistema de tránsito de legislación estatuido por el Código General del Proceso [Art. 625], que el proveído en cita debía emitirse conforme a las reglas del antiguo Código de Procedimiento Civil; en otras palabras, que la prueba de exhibición de documentos debatida, en principio, no podía ser denegada por no cumplir con los específicos términos fijados en el artículo 266 del C.G.P., pues dicha solicitud fue realizada en vigencia del artículo 283 del C.P.C.

No obstante, resulta que tal situación se presenta inane, si en cuenta se tiene que los artículos 265 y 266 del Código General del Proceso, no son más que una reproducción, en lo medular, de los antiguos cánones 283 y 284 del C. de P. C., con base en los cuales, se reglamenta el mencionado medio probatorio.

La exhibición de documentos es una herramienta prevista por la ley procesal para que una persona pueda ser obligada a presentarle al Juez un documento [o un bien mueble] que se halle en su poder; elementos últimos estos que, en esencia, serían la prueba que como resultado de dicho ejercicio, finalmente se obtendría.

Sin embargo, no se trata de una solicitud probatoria simple, ya que conforme al estatuto de ritos, tanto en el antiguo como en el nuevo, se requiere de su interesado: (i) que lo solicite en la oportunidad para pedir pruebas; (ii) que individualice o cuando menos determine la clase de documento [o cosa mueble] que debe ser exhibido[a]; (iii) la precisión de los hechos que se pretenden demostrar, lo cual resulta de gran relevancia, pues esto incide en el efecto probatorio que se genera si el documento [o la cosa mueble]

---

<sup>10</sup> Cfr. número de radicación.

<sup>11</sup> Cfr. folios 51 Cd. 1 y 45 Cd. "Demanda de reconvencción".

<sup>12</sup> Cfr. folio 127 Cd. 1 copias.

no es presentado[a] y, (iv) que se manifieste que el documento o cosa que debe ser exhibida, se encuentra en poder de la persona que debe exhibirlos, sea parte o tercero.

Así, solo “*si la solicitud reúne los anteriores requisitos*”<sup>13</sup>, el Juez ordenará la exhibición, de lo contrario, no cabe duda, puede denegarla, como ciertamente se registró en la presente ocasión, ya que la parte solicitante, es decir, la entidad bancaria demandada, demandante en reconvencción, no expresó, ni por asomo, “*los hechos que se pretenden demostrar*”, como se echa de menos a folios 58 a 66 del cuaderno de copias respectivo.

Nótese que en ninguno de los párrafos contenidos en el acápite que denomino “*Inspección de cosas muebles o documentos – exhibición de documentos*”<sup>14</sup> se concretó cuáles hechos eran los que se pretendía probar a su favor, y por ende, tampoco podía, como en efecto sucedió en su apelación, hacer alusión alguna de la relación que tenían las documentales que pedía se exhibieran, con los supuestos fácticos a demostrar, pues es claro que al no indicar a cuáles atañía ese acervo, en modo alguno podía inferirse su relación con aquéllos.

Tales elementos resultan indispensables para que el Juez pueda entrar a dilucidar sobre la pertinencia y conducencia de la prueba, es decir, para que dicho funcionario pueda vislumbrar si existe necesidad de tal medio de convicción y si los hechos que se piden verificar aportan o no, a la resolución del litigio.

Contrario a lo anterior, al momento de solicitar la exhibición de un audiovisual que se encuentra en poder de un medio de comunicación denominado DW Televisión, el interesado sí señaló, puntualmente, lo que pretende demostrar con este medio magnético<sup>15</sup>; no obstante, ello también se torna pacífico al observa que el aludido elemento ya fue aportado con la demanda principal, como prueba documental, contiene el reportaje al que hace mención en su escrito de reconvencción<sup>16</sup>, y en tal sentido deberá ser valorado al momento de emitirse la sentencia.

---

<sup>13</sup> Cfr. incisos finales de los artículos 284 del C.P.C. y 266 del C.G.P.

<sup>14</sup> Cfr. folio 58 Cd. “Demanda de Reconvencción” copias.

<sup>15</sup> Cfr. folio 66 Cd. “Demanda de Reconvencción” copias

<sup>16</sup> Cfr. folio 38 Cd. 1 copias.

Así las cosas, ordenarle a dicho tercero que proceda a exhibir un documento que ya obra en el proceso, que no fue tachado ni reargüido de falso por el extremo aquí apelante, resulta por demás superfluo.

Baste lo anterior para confirmar la decisión objeto de apelación, con la correspondiente condena en costas a la parte recurrente, de cara a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P.

### DECISIÓN

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

### RESUELVE

**Primero: Confirmar** el numeral “2.5.” del auto proferido el 8 de noviembre de 2019, por el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad.

**Segundo: Condenar** en costas a la parte recurrente. Para efecto de su liquidación se fijan como agencias en derecho la suma de quinientos mil pesos [\$500.000, 00].

**Tercero:** En firme el presente proveído **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen para que continúe con su respectivo trámite. **Oficiese.**

**Notifíquese y cúmplase,**

*Adriana Ayala Pulgarin.*  
**ADRIANA AYALA PULGARIN**

Magistrada

*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*



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

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2020).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103007 2017 00674 01  
Procedencia: Juzgado Séptimo Civil del Circuito  
Demandante: Oscar Germán Rodríguez Rodríguez  
Demandado: Hernando Rodríguez  
Proceso: Divisorio  
Asunto: Apelación Auto

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 23 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso **DIVISORIO** promovido por **OSCAR GERMÁN RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ** contra **HERNANDO RODRÍGUEZ**.

**3. ANTECEDENTES**

3.1. Mediante el proveído materia de censura, el señor Juez dispuso, entre otros aspectos, rechazar la demanda de intervención

*ad excludendum* formulada por la señora María del Carmen Triana Arévalo, al considerar que no se acreditó en debida forma la propiedad que ostenta sobre el predio objeto del litigio.

3.2. Inconforme con la determinación, la profesional del derecho que representa a la citada, formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación. Denegado el primero, se concedió el segundo en proveído del 25 de noviembre de 2019.

#### **4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Sostiene la mandataria judicial, en síntesis, que la esencia para intervenir en este asunto estriba en la posesión que ejerce su poderdante sobre la cuota parte del fundo materia de división, respecto del cual inició un proceso de pertenencia.

#### **5. CONSIDERACIONES**

5.1. El presupuesto esencial del instituto de la intervención *ad excludendum* radica en la identidad de derechos, que puede ser en todo o en parte, es decir, que el pretendido por el interviniente sea el mismo que controvierten los litigantes. Dicho de otro modo, es imperativo que la tercería ambicione la misma cosa o el derecho controvertido, ya que de tratarse de prerrogativas distintas, es otro el camino que se debe seguir.

5.2. Dicho lo anterior, delantadamente se columbra la confirmación de la providencia confutada, en tanto que la finalidad del primer litigio es decretar la venta en pública subasta del inmueble de propiedad de los extremos procesales. Consecuentemente, ordenar la distribución del producto del remate entre los condueños.

La interviniente, por su parte, demanda que se declare que los convocados se encuentran privados de la posesión respecto de la cuota parte individualizada en el escrito; y, en consecuencia, se niegue la venta de esa porción del predio, súplicas que, a no dudarlo, no resultan plausibles jurídicamente, en el entendido que no guardan relación con la prístina causa en el aspecto sustancial.

Al respecto, resulta relevante destacar que si bien es cierto las pretensiones están ligadas al mismo fondo, no lo es menos que tanto una como la otra acción comprenden derechos sustanciales disimiles, pues su postura se encamina a demostrar la posesión que detenta sobre una parte del inmueble, razón determinante para demandar en un proceso por separado, como sucedió en este caso. Aceptar la injerencia de la tercería en este juicio, sería como admitir una acumulación de acciones que en el *sub-examine* no está permitida y de contera, resolver una controversia paralela.

Corolario, se impone confirmar la determinación. Se condenará en costas a la apelante por la improsperidad de la alzada.

## **6. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

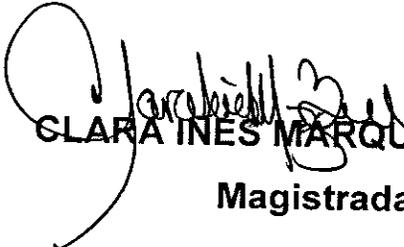
### **RESUELVE:**

**6.1. CONFIRMAR** el auto del 23 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, en lo atinente al rechazo de la demanda de intervención ad *excludendum* presentada por la señora María del Carmen Triana Arévalo.

**6.2. CONDENAR** en costas de la instancia a la apelante. Liquidense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso. Se fija como agencias en derecho la suma de \$850.000.oo.

**6.3. DEVOLVER** el expediente a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Oficiese.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*



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

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2020).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103014 2018 00491 01  
Procedencia: Juzgado Catorce Civil del Circuito  
Demandante: Scotiabank Colpatria S.A.  
Demandado: Ligia Stella Chávez Riaño  
Proceso: Ejecutivo  
Asunto: Apelación de auto

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 24 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso **EJECUTIVO** promovido por **SCOTIABANK COLPATRIA S.A.** contra **LIGIA STELLA CHÁVEZ RIAÑO**.

**3. ANTECEDENTES**

3.1. Mediante el proveído objeto de censura, el *a quo* revocó el mandamiento de pago, tras considerar que no es admisible a la luz de

los principios generales de la buena fe, el doble cobro de la obligación que intenta el banco ejecutante, mediante ésta acción y a su vez en el proceso de insolvencia. Expuso que la parte demandante no acreditó haber manifestado ante la autoridad conciliadora, la reserva especial de solidaridad, por tanto, se entiende que renunció tácitamente a ella. En consecuencia, denegó la orden ejecutiva, dispuso el levantamiento de las medidas cautelares, y, por último, condenó en costas y perjuicios al extremo actor.

3.2. Inconforme con la determinación, el apoderado de la entidad ejecutante formuló recurso de apelación, que se concedió en auto del 6 de diciembre de 2019.

#### **4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Sostuvo el profesional del derecho en sustento de su petición revocatoria, en síntesis, que de conformidad con el artículo 547, numeral 2; y, el párrafo, del Código General del Proceso, los acreedores están facultados para demandar a los codeudores solidarios, persiguiendo sus bienes, actuación que nada tiene que ver con los procesos de insolvencia de los otros obligados. Agregó que en este diligenciamiento se persigue el 50% del inmueble de propiedad de la codeudora Ligia Stella Chávez Riaño, y no la cuota parte de la señora Andrea de Aza, frente a quien se adelanta el trámite de insolvencia.

#### **5. CONSIDERACIONES**

5.1. El aspecto medular de todos los procesos de esta naturaleza, sin excepción alguna, es, en esencia, la satisfacción o cumplimiento de una obligación de dar, hacer, o no hacer, a favor del demandante y a cargo del demandado, que conste en un título ejecutivo, éste que según las voces del artículo 422 del Código General del Proceso, se

constituye por aquel documento contentivo de una obligación expresa, clara y actualmente exigible, proveniente del deudor o de su causante, y que constituye plena prueba en su contra.

5.2. En el caso *sub-examine*, el Funcionario de primer grado revocó el mandamiento de pago calendado 9 de noviembre de 2018, con sustento en que existe un doble cobro de la misma obligación, sin que la entidad financiera hubiese demostrado la reserva de solidaridad en el trámite de insolvencia que adelanta la señora Andrea de Aza Chávez.

5.3. En lo que concierne al procedimiento de negociación de deudas de persona natural no comerciante, dispone el artículo 547 del Código General del Proceso:

*“...Cuando una obligación del deudor esté respaldada por terceros que hayan constituido garantías reales sobre sus bienes, o que se hayan obligado en calidad de codeudores, fiadores, avalistas, aseguradores, emisores de cartas de crédito, o en general a través de cualquier figura que tenga como finalidad asegurar su pago se seguirán las siguientes reglas:*

*1. Los procesos ejecutivos que se hubieren iniciado contra los terceros garantes o codeudores continuarán, salvo manifestación expresa en contrario del acreedor demandante.*

*2. En caso de que al momento de la aceptación no se hubiere iniciado proceso alguno contra los terceros, los acreedores conservan incólumes sus derechos frente a ellos.*

*PARÁGRAFO. El acreedor informará al juez o al conciliador acerca de los pagos o arreglos que de la obligación se hubieren producido en cualquiera de los procedimientos...”*

Las anteriores reglas se aplican al trámite de liquidación patrimonial del deudor no comerciante, por expresa remisión del inciso 3º, numeral 7º, del artículo 565 *ibídem*.

Precisado lo anterior, cumple advertir que es la misma ley la que permite al acreedor la interposición de las acciones ejecutivas contra los terceros codeudores, como ocurre en este caso, en el que el extremo convocante demandó exclusivamente a la señora Ligia Stella Chávez Riaño, quien no hace parte dentro del trámite de insolvencia que cursa en el Juzgado 55 Civil Municipal de esta ciudad.

El precepto en estudio no establece limitación alguna en torno a la ejecución de las deudas respaldadas con hipoteca, por el contrario, hace referencia puntual a este tipo de garantías, por tanto, es plausible jurídicamente continuar el cobro compulsivo contra la demandada Chávez Riaño, máxime cuando el embargo decretado recae sobre la cuota parte del derecho de dominio que le pertenece a ésta.

Entonces, nada impide que en ambos procesos se persiga el recaudo de la obligación hipotecaria, en razón a que el párrafo de la disposición normativa estipula que el acreedor tiene el deber de informar a la autoridad judicial sobre los pagos que se hayan efectuado en cualquiera de los diligenciamientos.

5.4. Planteadas así las cosas, fuerza colegir que la decisión emitida por el señor Juez de primera instancia resultó desacertada, por lo que se revocará, para que en su lugar, continúe con el trámite que corresponda, sin condena en costas en esta instancia ante la prosperidad del recurso.

## **6. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

**JUDICIAL DE BOGOTÁ, EN SALA DE DECISIÓN CIVIL,**

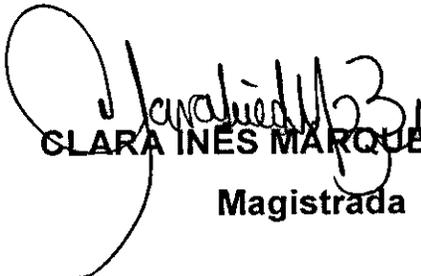
**RESUELVE:**

**6.1. REVOCAR** el auto adiado el 24 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Bogotá, para **DISPONER** que en su lugar, se continúe con el impulso procesal respectivo, conforme lo estipulado en la parte motiva del pronunciamiento.

**6.2. DETERMINAR** que no hay condena en costas, ante la prosperidad del recurso.

**6.3. DEVOLVER** el expediente a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Oficiese.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2020).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103029 2017 00219 01  
Procedencia: Juzgado Veintinueve Civil del Circuito  
Demandantes: Juracy Costa Reis y otro  
Demandado: Constructora Marsil S.A.S.  
Proceso: Ejecutivo  
Asunto: Apelación auto

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto por el incidentante Mauricio Hernando Garzón Cortés contra el auto calendarado 11 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso **EJECUTIVO** promovido por **JURACY COSTA REIS y OSCAR MAURICIO BERNAL GÓMEZ** contra **CONSTRUCTORA MARSIL S.A.S.**

**3. ANTECEDENTES**

3.1. Mediante el proveído materia de censura, el *a quo* declaró imprósperas las pretensiones del incidente de oposición a las

cauteladas formulado por el señor Mauricio Hernando Garzón Cortés, sin condenarlo al pago de las costas procesales por estar beneficiado con el amparo de pobreza.

3.2. Inconforme con la decisión, el mandatario judicial del interesado formuló recurso de reposición y en subsidio apelación. Denegado el primero, se concedió el segundo el 29 de enero de 2020.

#### **4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Como sustento de su solicitud revocatoria, en síntesis, refiere que la señora Juez de primer grado omitió valorar la totalidad de las pruebas recaudadas, tales como el acta de entrega del predio por parte de la Constructora Marsil S.A.S., las copias de los recibos de pago, facturas sobre mejoras e instalación de servicios públicos, declaraciones de los testigos y la presunción de veracidad de los hechos que soportan el incidente. Las actuaciones dan cuenta de la posesión material que ha ejercido Garzón Cortés sobre el bien con ánimo de señor y dueño.

Adjuntó el laudo arbitral que dispuso la resolución de los contratos celebrados con la constructora demandada, estimando que tal decisión no incide en el hecho material de la detentación invocada.

#### **5. CONSIDERACIONES**

5.1. El artículo 597 del Código General del Proceso establece que se levantarán las medidas de embargo y secuestro, entre otros eventos, si un tercero poseedor que no se opuso a la práctica de la diligencia solicita al juez de conocimiento dentro de los veinte

(20) días siguientes, que se declare que tenía la posesión material al tiempo en que aquélla se practicó, y obtiene decisión favorable.

Es bien sabido que para la prosperidad de este reclamo es imperativo demostrar la citada figura jurídica que es definida por el artículo 762 del Código Civil como "...*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño...*". Su estructuración queda sujeta a la demostración de los dos extremos que tradicionalmente se han señalado: el *animus* o comportamiento subjetivo de estar vinculado a la cosa como si fuera su propietario, sin reconocer dominio ajeno; y, el *corpus*, o sea la relación de hecho, lo que generalmente se manifiesta con actos externos que impliquen explotación económica.

Los elementos que así se dejan explicados -cuerpo y voluntad-, permiten de inmediato distinguir esta institución de la tenencia prevista en el artículo 775 de este ordenamiento, según el cual, es "...*la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño...*".

En efecto, no obstante que la posesión y la tenencia tienen como punto común de contacto que las asimila el factor externo referente a la ocupación de la cosa, sí resultan ser bien distintas y hasta excluyentes en lo atinente al ánimo o conducta en una y otra situación, pues, valga reiterarlo, mientras en la primera a la materialidad se suma la voluntad de comportarse ante propios y extraños como dueño, en la segunda apenas exteriormente se está en relación con los bienes.

5.2. En el *sub judice*, de entrada se advierte que acertó la señora Juez al negar las aspiraciones formuladas en este trámite incidental, ya que el interesado no allegó elementos suasorios

suficientes con miras a demostrar su condición de poseedor.

Con vista en las copias que se arrimaron al diligenciamiento, columbra el Despacho que son vanos los intentos del incidentante de fundar su condición en los testimonios recepcionados y demás elementos de persuasión, cuando es su propia conducta materializada en los documentos titulados “...*contrato de opción para firmar promesa de compraventa...*” y “...*promesa de compraventa...*”, la que desdice los actos de señorío en los que apuntala su posición.

En efecto, véase que mediante el “...*contrato de opción para firmar promesa de compraventa...*” de fecha 27 de agosto de 2013, la Constructora Marsil S.A.S., se obligó con el inconforme a preferirlo en el momento que decida vender la casa 2 del Proyecto Bifamiliar Pinos de Turingia, ubicada en la carrera 103 C número 152-39 de esta ciudad, para lo cual, las partes celebrarían una promesa de compraventa. Se acordó el precio y la forma de pago. Así mismo, se estipuló que la constructora transferiría la propiedad del bien al momento de la escrituración –folios 2 a 6, cuaderno 3-.

La convención celebrada el 23 de enero de 2016, denominada “...*promesa de compraventa...*”, contiene las mismas condiciones del contrato de opción de preferencia –folios 9 a 13, *ídem*-.

Así, es patente que en ninguno de los referidos instrumentos se pactó la transmisión de la posesión a favor del reclamante, en la medida en que de éstos no emana de forma nítida e inequívoca el desprendimiento voluntario del señorío por parte de la sociedad convocada. *Contrario sensu*, lo que se denota es que el petente recibió el fundo el día 13 de abril de 2017, con ocasión de la

negociación ajustada con la Constructora Marsil S.A.S., como consta en el "...*inventario casa 11-2...*", visible a folios 7 y 8, cuaderno 3, hecho que lo convierte en mero tenedor.

Cuestiona la censura la indebida valoración probatoria efectuada por la Juzgadora, pues, a su juicio, omitió analizar en su integridad todas las pruebas practicadas.

Pues bien, a solicitud del actor se recibieron las declaraciones de Edwin Segundo Suárez Fajardo, Gabriel Hernando Garzón Velásquez, Deiro Augusto Castellanos Molano y Carlos Edison Gámez Moreno, quienes para la Corporación resultan ser testigos creíbles, pues exponen la razón de la ciencia de sus dichos, como quiera que son responsivos, precisos, claros y concretos frente a las circunstancias de tiempo, modo y lugar por las cuales conocen al señor Mauricio Hernando Garzón Cortés, habitando el predio materia del litigio.

No obstante lo anterior, pese a que coinciden en señalar al incidentante como la persona que reside en el inmueble con su grupo familiar, quien le ha hecho mejoras y la instalación de servicios públicos; éstas versiones no resultan suficientes para establecer a partir de cuándo varió su condición de tenedor a poseedor.

Ahora bien, otro de los elementos suasorios arrojados por el señor Garzón Cortés, es su propia versión, la que de conformidad con lo expuesto por la honorable Corte Suprema de Justicia "*...solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario, o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por*

*una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba...*". Cuestión que en el *sub-lite* no aconteció, pues, claramente su declaración, para la cuestión concreta, solo lo beneficia a él.

Por ende, como los propios dichos no tienen el mérito persuasivo para apoyar sus pedimentos, en razón a que es un apotegma del derecho probatorio que a nadie le es permitido fabricarse su propia prueba, tales narraciones carecen de entidad para soportar la postura del convocante.

Cumple relieves que las consecuencias jurídicas de la inasistencia injustificada del representante legal de la Constructora Marsil S.A.S. al interrogatorio de parte, radica en la confesión ficta de los hechos expuestos en el escrito introductor, por mandato expreso del canon 205 del Código General del Proceso.

Si bien dicha sanción aplicaría, en principio, respecto del hecho quinto del libelo, según el cual el señor Mauricio Garzón es poseedor material del inmueble cautelado, desde el 13 de abril de 2017, posesión que le fue entregada por la constructora en virtud del contrato de opción para firma de promesa de compraventa, y la posterior promesa de venta; lo cierto es que tal aseveración queda desvirtuada con el mismo contenido de los negocios jurídicos celebrados, en razón a que de ellos no se deriva ningún título traslativo de la posesión, como se explicó en precedencia.

Por lo demás, la prueba documental allegada concerniente a la instalación, pago de servicios públicos y arreglos locativos, en nada varía la anterior conclusión, por cuanto tales actos también puede ejecutarlos el tenedor del bien.

En cuanto a la copia del laudo arbitral aportado con el escrito de impugnación, ha de señalarse que no es procedente su valoración, en tanto que no fue incorporado en las oportunidades procesales previstas por el Legislador.

5.3. Puestas así las cosas, se impone confirmar la providencia materia de censura.

## 6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

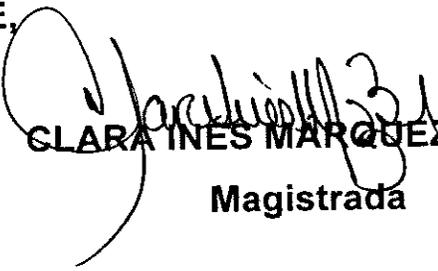
### RESUELVE:

6.1. **CONFIRMAR** el auto calendado el 11 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá.

6.2. **DETERMINAR** que no hay condena en costas en esta instancia, por estar amparado por pobre.

6.3. **DEVOLVER** el expediente a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Oficiese.

NOTIFÍQUESE.

  
**CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Magistrada

*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*



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

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2020).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103043 2019 00747 01  
Procedencia: Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito  
Demandante: María Elena Porras de Bustacara  
Demandados: Herederos determinados e indeterminados  
de Luis Anacor Sepúlveda Tamaro y otros  
Proceso: Declarativo  
Asunto: Apelación auto

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el proveído calendado 11 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso **DECLARATIVO DE PERTENENCIA** promovido por **MARÍA ELENA PORRAS DE BUSTACARA** contra **CARLOS SEPÚLVEDA, MIRIAN DEL SOCORRO SEPÚLVEDA RUIZ, FABIO ELÍAS SEPÚLVEDA GÓMEZ, BELÉN SEPÚLVEDA, ALONSO SEPÚLVEDA, MARTÍN SEPÚLVEDA**, en

calidad de herederos determinados de **LUIS ANACOR SEPÚLVEDA TAMARO (q.e.p.d.)**, herederos indeterminados de éste y **DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS**.

### **3. ANTECEDENTES**

3.1. Mediante el auto materia de censura, el señor Juez rechazó la demanda al considerar que no se cumplió con lo ordenado en el pronunciamiento del 22 de enero de esta anualidad.

3.2. Inconforme con la determinación, el apoderado de la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación. Negado el primero, se concedió el segundo en auto del 2 de marzo último.

### **4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Expone como sustento de su petición revocatoria, en síntesis, que en el proceso de sucesión del causante Luis Anacor Sepúlveda Tamaro, adelantado en el Juzgado 14 de Familia de Bogotá, se citó como heredera, entre otros, a la señora Belén Sepúlveda, de quien desconoce su domicilio y número de identificación.

Aclara que en el escrito de subsanación no indicó el nombre de los herederos de Matilde Sepúlveda, por cuanto esa exigencia no se impuso en el auto inadmisorio. Además, tal información no reposa en el juicio sucesorio.

Explicó que aún cuando no se mencionó el nombre completo de los herederos Alonso Sepúlveda y Martín Sepúlveda, como aparece en los registros civiles de nacimiento, lo cierto es que esa omisión no es un motivo suficiente para rechazar el libelo, en la medida en que se trata de las mismas personas.

## 5. CONSIDERACIONES

5.1. Los eventos que dan lugar a la inadmisión del libelo están claramente determinados por el Legislador en el artículo 90 del Código General del Proceso. En ésta labor sólo es permitido proceder de tal forma cuando se encuentre configurada alguna de las circunstancias taxativamente contempladas, sin que puedan, aplicarse criterios analógicos para extenderlos a otros aspectos.

El rechazo *a posteriori* de la demanda, surge como corolario de no componer los defectos de que adolece previamente señalados.

5.2. En el *sub judice*, el Juzgador de instancia rechazó el introductorio porque en su entender el memorialista no corrigió las deficiencias señaladas en los literales A y B de la providencia calendada 22 de enero del año en curso –folio 66 cuaderno 1-.

5.3. Examinada la actuación, se advierte que, en efecto, el escrito subsanatorio satisface parcialmente el auto de requerimiento, en tanto que a pesar de haberse suministrado la información relacionada con el proceso de sucesión que cursa ante el Juzgado 14 de Familia de esta ciudad, y además, efectuarse la aclaración y modificación de los hechos del libelo, lo cierto es que no se logró acreditar la calidad de heredera de la señora Belén Sepúlveda.

Para probar tal condición, recuérdese que el Alto Tribunal de Justicia ha sido enfático en señalar que “...*la calidad de heredero se demuestra con “copia, debidamente registrada, del testamento correspondiente si su vocación es testamentaria, o bien con copia de las respectivas actas del estado civil o eclesiásticas, según el caso”, o con “copia del auto en que se haya hecho tal*

*reconocimiento dentro del juicio de sucesión respectivo" (CXXXVI, pp. 178 y 179)..."*<sup>1</sup>.

Ciertamente en el escrito por el cual se dio inicio al referido proceso sucesorio, se solicitó el reconocimiento de la convocada Belén Sepúlveda, como heredera del causante Luis Anacor Sepúlveda Tamaro –folio 69-. Empero, no obra en el paginario la providencia que hubiese realizado esa declaración, ni el respectivo registro civil de nacimiento que permita colegir la calidad señalada.

Debe precisarse que el numeral 2º del artículo 84 del Código General del Proceso, contempla la prueba de la calidad en la que intervendrán las partes como un anexo obligatorio de la demanda, de modo que ante el incumplimiento de esa carga, resultaba procedente el rechazo del acto introductor, sin necesidad de analizar las demás causales de inadmisión, más aún cuando el interesado en su debida oportunidad no manifestó expresamente la imposibilidad de obtener el documento en la forma prevista en el canon 85 de la normativa.

5.4. Las anteriores razones se estiman suficientes para confirmar la decisión fustigada, conforme a lo motivado.

## **6. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 5 de diciembre de 2008, Radicado 11001-0203-000-2005-00008-00, Magistrado Ponente Doctor William Namén Vargas.

**RESUELVE:**

**6.1. CONFIRMAR** el auto calendarado 11 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá.

**6.2. DETERMINAR** que no hay condena en costas, por no aparecer causadas.

**6.3. DEVOLVER** el expediente a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

3

*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*



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

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente:	<b>CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA</b>
Radicación:	110013199002 2019 00418 01
Procedencia:	Superintendencia de Sociedades – Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles
Demandantes:	Constanza Elvira Vives Mier y otros
Demandados:	Jadisa Primera S.A.S. y otros
Proceso:	Verbal
Asunto:	Apelación de auto

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el auto 2019-01-483487 del 18 de diciembre de 2019, proferido por la Superintendencia de Sociedades – Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles- dentro del proceso **VERBAL** promovido por **CONSTANZA ELVIRA VIVES MIER, ANA MARÍA GONZÁLEZ VIVES** y **LUIS EDUARDO GONZÁLEZ VIVES** contra **JADISA PRIMERA S.A.S., BANANA FLOWER S.A.S., VIHENAA S.A.S., ANTONIO JOSÉ VIVES PINEDO, OLGA LUCILA PINEDO DE VIVES, ADRIANA ELVIRA VIVES PINEDO, A.J. VIVES Y CIA. S. EN**

**C., COMERCIAL CIENTÍFICA LTDA. COMCIEN, FUNDACIÓN POLICLÍNICA DE CIÉNAGA, POLIFRACTURAS CIÉNAGA I.P.S. S.A.S., SOCIEDAD MANJARRÉS ROMERO PORTO & COMPAÑÍA MUSICAL S. EN C. –hoy BLESSED CORP. S.A.S.-, MARIELA GUERRERO BOBADILLA y MIGUEL ÁNGEL GUERRERO BOBADILLA.**

### **3. ANTECEDENTES**

3.1. Mediante la providencia materia de censura, el Funcionario negó el decreto de las cautelas deprecadas por la parte demandante, por no haberse demostrado con suficientes méritos la probabilidad de éxito de sus pretensiones.

3.2. Inconforme con la determinación, el apoderado del extremo activo formuló recurso de reposición y en subsidio apelación. Denegado el primero, se concedió el segundo por auto del 5 de febrero de esta anualidad.

### **4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Expuso el togado activante, en síntesis, que la primera instancia denegó la solicitud a sabiendas que los derechos de los demandantes quedarían desprotegidos. Resaltó que en el evento de una sentencia favorable no existirán bienes que garanticen las prestaciones pretendidas.

Sostuvo que en un caso similar, la Superintendencia de Sociedades ordenó la práctica de diversas medidas preventivas al constatar que las operaciones cuestionadas podrían perjudicar los intereses de los reclamantes.

Aseveró que, en este caso, las personas jurídicas han sido utilizadas para ejecutar actos defraudatorios por parte de los accionistas o

administradores, ya que los inmuebles de propiedad de Antonio José Vives Henríquez fueron transferidos a los demandados, en la forma como se explicó en el libelo, en detrimento de los derechos de los herederos.

## 5. CONSIDERACIONES

5.1. El artículo 590 del Código General del Proceso incluyó una serie de instituciones y procedimientos verdaderamente novedosos en el ordenamiento. Para el caso que nos atañe, las cautelas atípicas o innominadas, en virtud de las cuales, al Juzgador le es dado decretar la que encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión –literal c, numeral 1°.

Sin embargo, para ello, es menester que recabe, entre otros requisitos, en la legitimación o el interés para actuar y la existencia de amenaza de las prerrogativas debatidas, la apariencia de buen derecho, por lo que los medios de prueba allegados deben sugerir que la pretensión es meritoria o laudable.

La doctrina ha reconocido estas medidas como un instrumento de carácter preventivo autorizado para ciertos casos a instancia de un proceso, o en el curso de él, estando sujeto quien las solicita a enseñar unas precisas circunstancias: la apariencia del derecho por cuyo reclamo aboga y el peligro de daño por la demora del litigio o de los mecanismos de protección.

5.2. En el *sub-lite*, las pretensiones de la demanda, según lo anunció el litigante, se perfilan a la desestimación de la personalidad jurídica de las sociedades Jadisa Primera S.A.S., Banana Flower S.A.S. y Vihenea S.A.S.; la declaratoria de nulidad absoluta de los actos traslaticios de dominio calificados como defraudatorios; y, la

indemnización de los perjuicios causados en la cuantía estimada en el libelo introductor.

Solicitaron como medidas preventivas, el embargo y secuestro de los inmuebles transferidos a los convocados; de no ser viable, la inscripción de la demanda en los respectivos folios de matrícula inmobiliaria. Además, deprecaron el embargo y retención de los dineros que los demandados tengan depositados en las entidades financieras relacionadas en el numeral 1.3. del escrito -folios 40 vuelto y 41, cuaderno de copias-. Una vez registradas tales medidas, pidieron la práctica de las demás cautelas descritas en los numerales 1.4. a 1.10. –folios 41 vuelto y 42, *ídem*-.

5.3. Pues bien, a partir de lo que viene referido, estima esta Corporación que el proveído atacado habrá de mantenerse por varias razones.

En efecto, la determinación del Funcionario de primer grado tuvo como fundamento axial el hecho de que, las probanzas arrimadas no revisten del suficiente mérito demostrativo para cristalizar unas cautelas de esta estirpe, y en ese sentido, juzgó bien, pues revisada la prueba documental allegada con el libelo genitor y el escrito de subsanación<sup>1</sup>, se advierte que de las mismas no es posible tener por comprobada la apariencia de buen derecho para la procedencia de las cautelas.

Obsérvese que los elementos de convicción incorporados al plenario corresponden a las escrituras públicas objeto de nulidad, certificados de libertad y tradición de los inmuebles, certificados de existencia y representación legal de las entidades convocadas, escrituras de constitución de las sociedades, entre otros, instrumentos que si bien acreditan la transferencia de bienes, no permiten colegir el éxito de la

---

<sup>1</sup> CD folios 48 y 58, cuaderno de copias.

5

sanción que se deprecia en las pretensiones, de manera que tal controversia corresponde dirimirla a la autoridad jurisdiccional en la sentencia de instancia.

Bajo ese contexto, la presunta comisión de actos defraudatorios por parte de los accionistas y administradores, así como la configuración de la nulidad invocada, constituye, en rigor, el punto del debate sustancial, que no es plausible dilucidar en este estado del trámite, pues ello está sujeto a las probanzas que se recauden y la decisión final que al respecto se adopte.

Por otra parte, estima el Tribunal que el precedente judicial que esgrime el recurrente, no tiene fuerza vinculante en el caso particular, pues no se vislumbra que se trate de circunstancias semejantes, situación que, en todo caso, no logra variar la determinación confutada.

Ahora bien, en este punto es necesario insistir en que lo aquí decidido únicamente incumbe al decreto de cautelas, circunstancia que en ningún modo condiciona el pronunciamiento que resuelva el fondo del asunto.

5.4. En ese orden ideas, se imponer confirmar la providencia censurada por encontrarse ajustada a derecho. Se condenará en costas a la parte recurrente.

## 6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

### RESUELVE:

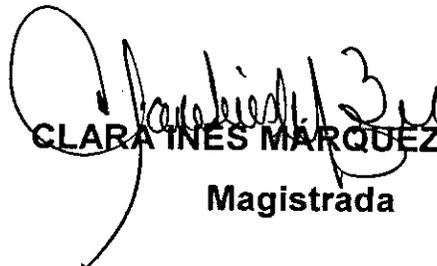
6.1. **CONFIRMAR** el auto 2019-01-483487 del 18 de diciembre de

2019, proferido por la Superintendencia de Sociedades – Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles.

**6.2. CONDENAR** en costas al apelante. Líquidense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso. Se fija como agencias en derecho la suma de \$800.000.

**6.3. DEVOLVER** las diligencias a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Oficiese.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

  
República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Civil  
SECRETARIA  
La providencia anterior se notifica a las partes por  
NOTADO que se hizo hoy: **18 MAR 2020**

  
Bogotá  
En fe de lo cual se firmó y selló en Bogotá, D.C., a los **18** días del mes de **MARZO** del año **2020**.  
654  
6

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Bogotá, D.C., treinta de abril de dos mil veinte.

Radicado: 1100 1310 3025 2016 00620 **01**. Procedencia: Juzgado 25 Civil del Circuito.

Proceso: Pertenencia de Silvano Trujillo Martínez y otros *Vs.* Viviana Marcela Trujillo Victorino y otros.

Asunto: **Apelación auto que acepta desistimiento de pretensiones.**

Se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto por la curadora *ad-litem* que representa a personas indeterminadas, contra el auto de 12 de noviembre de 2019.

1. Advierte el Tribunal que el auto impugnado deberá ser confirmado, pues no cabe duda que se verifican los presupuestos establecidos en el artículo 314 Cgp, para que se dispusiera de la terminación por el desistimiento de las pretensiones, toda vez que mirado en contexto el asunto, se trató de una declaración por la que la actora anunció su voluntad de abandonar sus aspiraciones procesales en contra de los demandados, términos que fueron bastante claros (fl. 335 c. 1). Nótese, por lo demás, que dicho acto procesal fue unilateral, incondicional e implicó la renuncia a las súplicas respectivas. Además, contrario a lo expuesto en uno de los reparos, al caso no le es aplicable lo dispuesto en el inciso 4 de la referida norma, comoquiera que este es un proceso de pertenencia que no aparece anunciado en ese puntual aparte.

2. Ahora bien, sobre los demás reparos propuestos por la curadora *ad-litem*, en primer lugar, si bien la solicitud de terminación del proceso fue suscrita por la apoderada de la demandada Viviana Marcela Trujillo Victorino, quien manifestó renunciar a las excepciones propuestas y actuar también en representación de Johanna Milena Trujillo Victorino, pese a no contar con el mandato para ello, dicha circunstancia no afecta la decisión apelada, pues se repite, la norma procesal sólo exige la solicitud de la parte demandante en torno a desistir de las pretensiones de la demanda, como sucedió en este caso.

La falencia en mención, sólo tendría repercusión sobre la condena que en costas y perjuicios debe disponerse en contra del demandante por el acto procesal de desistimiento (art. 316 Cgp), habida cuenta que para exonerarse del pago de esos conceptos, debe mediar acuerdo de las partes, pero en el *sub judice* Johanna Milena Trujillo Victorino coadyuvó la petición de terminación (fl. 358 c. 1), manifestación que proviene del sujeto procesal que tiene el poder de disposición del derecho y que está por encima de normas procesales que exigen la comparecencia mediante abogado, por ende, no había lugar a imponer esas condenas.

Y como no concurrió ningún tercero con interés en la usucapión tras el emplazamiento de indeterminados, no faltó persona alguna para convalidar dicho acto; y siendo éste –se reitera– un acto unilateral, ello hacía irrelevante que la curadora participara en la formulación del desistimiento.

3. De otra parte, el hecho de que la auxiliar de la justicia no tenga facultad para renunciar a las excepciones de mérito que en su momento propuso, no le resta validez al desistimiento de las pretensiones, pues ésta figura, que corresponde a una de las formas de terminación anormal del proceso releva al Juez de resolver sobre los actos de postulación y oposición propuestos por las partes. En otra palabra: ante la renuncia de las pretensiones por el actor, inane se torna el análisis de la defensa que formuló la abogada apelante que representó a personas indeterminadas, pues sobre éstas el desistimiento surte efectos.

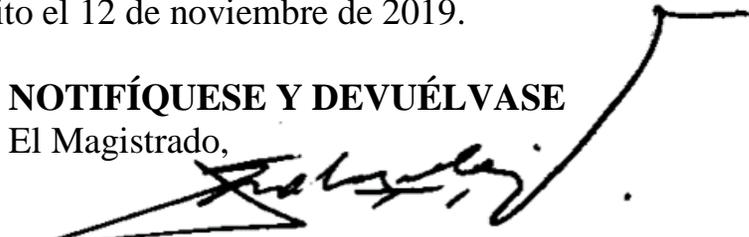
Ahora bien, si la intención de la apelante era obtener algún provecho económico con una sentencia favorable al extremo demandado (costas judiciales), el cargo que ejerce es gratuito (núm. 7, art. 48 Cgp) y los honorarios de que trata el artículo 157 *ibídem*, norma que se cita a modo de reparo, es para abogados que actúan bajo la figura del amparo de pobreza.

### DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, **CONFIRMA** el auto apelado, proferido por el Juzgado 25 Civil del Circuito el 12 de noviembre de 2019.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

El Magistrado,

  
**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Rad.: 1100 1310 3025 2016 00620 01*

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Bogotá, D.C., treinta de abril de dos mil veinte.

Radicado: 11001 31 03 027 2016 00907 01. Procedencia: Juzgado 27 Civil del Circuito

Pertenencia: William Antonio Fonseca Cadena y otra. *vs.* Euclides Torres Parra y otros.

Asunto: **Apelación de auto que negó parcialmente pruebas.**

1. Se resuelve la apelación parcial propuesta en contra del auto de 4 de diciembre de 2019, en cuanto el *a quo* negó los oficios que solicitó la parte demandada en el escrito de contestación a la demanda.

Frente a tal negativa, y al margen de la discusión que propone la parte apelante, quien considera que la reserva que existe para la expedición de la documentación requerida mediante la prueba de oficios excusa a los demandados de la carga de pedir esos elementos de juicio a través de derecho de petición (art. 173 Cgp), considera el Tribunal que dicha solicitud probatoria es impertinente, habida cuenta que no guarda ningún tipo de relación con la réplica que se hizo a los hechos de la demanda, como tampoco con los argumentos propuestos como soporte de la única excepción de mérito planteada en el escrito de oposición a las pretensiones.

2. Al respecto, debe decirse que en lo que atañe al decreto de las pruebas solicitadas por las partes, es deber del Juez, no solamente atender los aspectos de orden legal y formal de los medios requeridos, sino también aquellos que dicen de la relación entre éstos y los hechos debatidos en el proceso, a su turno estrechamente ligados con las pretensiones de la demanda y/o los medios de defensa planteados, pues al fin de cuentas lo que se busca con la reclamación de justicia impone la pauta de lo que hay que demostrar.

Por ello es que, a grandes rasgos, las pruebas tienen que cumplir con los criterios de pertinencia, conducencia y utilidad, atendiendo lo primero a “*la relación que el hecho por probar puede tener con el litigio o la materia del proceso*”<sup>1</sup>, o “*la adecuación entre los hechos que son tema de la prueba en éste*”<sup>2</sup>; lo segundo, a “*la aptitud legal o jurídica de la prueba para convencer al juez sobre el hecho a que se refiere*”<sup>3</sup>, o “*la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado*

---

<sup>1</sup> HERNANDO DEVIS ECHANDÍA. *Compendio de Derecho Procesal, Pruebas Judiciales*, tomo II, 9 edición, Bogotá, Editorial ABC, 1988, pág. 115

<sup>2</sup> JAIRO PARRA QUIJANO, *Manual de Derecho Probatorio*, Ediciones Librería Del Profesional, 5ª edición, 1995, pág. 27.

<sup>3</sup> HERNANDO DEVIS ECHANDÍA. *Compendio de Derecho Procesal, Pruebas Judiciales*, tomo II, 9 edición, Bogotá, Editorial ABC, 1988, pág. 114.

*hecho*”<sup>4</sup>; y lo tercero, por sabido se tiene, a que el hecho que se persigue acreditar con la prueba no esté suficientemente demostrado con otra. De allí que el juez pueda rechazar de plano las pruebas que versen sobre hechos notoriamente impertinentes, las inconducentes, o que se refieran a “*manifestaciones superfluas o inútiles*”, al igual que aquellas que sean “*ilícitas*” (art. 168, Cgp).

3. En el caso concreto, las pruebas que fueron negadas y que pretende la parte apelante sean decretadas, según se observa en los numerales 1, 2, 8, 10, 11, 13 y 15 del acápite de oficios de la contestación de la demanda<sup>5</sup>, se contraen a que se oficiara a una persona natural y a ciertas personas jurídicas, para que éstas remitieran al *a quo*: (i) Certificados de Existencia y Representación Legal (ii) Registro Único Tributario (iii) copia de unas facturas de venta y sus asientos contables, y (iv) cartas de aprobación de créditos otorgados al demandante William Antonio Fonseca Cadena<sup>6</sup>, no obstante en la respuesta a los hechos de la demanda no se hizo siquiera referencia a las pruebas que pretende la parte demandada sean ordenadas, ni a su incidencia en la actuación promovida, y tampoco se mencionó en el acápite de pruebas lo que se busca demostrar con esos elementos de juicio, circunstancias que impiden tener por cumplido el requisito de pertinencia.

Pero es que además, la única excepción de mérito que propusieron los demandados se nominó ‘inexistencia de justo título’ y se fundó en que: (i) no existe justo título, (ii) no hay posesión porque existe un contrato de arrendamiento vigente entre las partes; los propietarios son quienes han pagado impuestos y servicios públicos del inmueble pretendido en usucapión, y además han asistido a las reuniones de copropietarios, y (iii) la promesa de venta celebrada entre los contendientes es ineficaz, alegatos para cuya demostración es irrelevante que al proceso se traigan documentos expedidos por terceros en ejercicio de su actividad

<sup>4</sup> JAIRO PARRA QUIJANO, *Manual de Derecho Probatorio*, Ediciones Librería Del Profesional, 5ª edición, 1995, pág. 27.

<sup>5</sup> Folios 195 y 196 cuaderno de copias.

<sup>6</sup> Se pidió que se oficiara: (i) al señor Miguel Ángel Fonseca Cruz para que allegara cuentas de cobro de pagos realizados en desarrollo de los contratos de obra CO-04138919, CO-04138920 y CO-04138917, (ii) al Fondo de Empleados de Almacenes Éxito S.A., para que allegue carta de aprobación de unos créditos a favor del demandante, (iii) al almacén Cerámicas Casa Italia para que envíe el certificado de existencia y representación legal, el RUT, copia de una factura de venta por \$626.000 y el respectivo asiento contable, (iv) al establecimiento de comercio ‘Adán Bernal’ para que remita el certificado de existencia y representación legal, RUT y copias de las facturas de venta Nos. 5102, 5103, 5104, 5110 con sus asientos contables, (v) al establecimiento de comercio Grancolombiana de Acabados para que aporte su certificado de existencia y representación legal, RUT, copia de la orden de pedido No. 2289 y su asiento contable, (vi) al establecimiento de comercio Durocolor para que adosara copia del certificado de existencia y representación legal, RUT, copia de las facturas Nos. 20447, 24165, 30308 y 30729 y sus asientos contables, (vii) al establecimiento de comercio ‘Pintualex’ para que remita copia del certificado de existencia y representación legal, RUT, copia de la factura No. 45332 y su asiento contable.

económica, que es lo que, en esencia, se solicitó en las pruebas rechazadas por el *a quo*.

Finalmente, si lo que se pretendía era desvirtuar los documentos que la parte demandante acompañó como soporte de sus pretensiones, cosa que, se repite, no quedó clara en la petición probatoria, lo cierto es que los demandados no desconocieron, ni tacharon de falsos los medios demostrativos que acompañó la parte actora con su demanda. Por manera que, es impertinente el decreto de unas pruebas pedidas para derruir el mérito que se debe conferir a otras que no fueron repudiadas por el opositor. Así, entonces, corresponde al arbitrio del juzgador otorgarle el mérito que corresponda a las pruebas, eso sí, contando aún los extremos en contienda con la oportunidad de pronunciarse sobre ello, para lo cual está prevista la etapa de alegatos de conclusión.

4. En suma, no se revocará el auto atacado.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, **CONFIRMA** el auto apelado, proferido el 4 de diciembre de 2019 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

El magistrado,



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Rad. 11001 31 03 027 2016 00907 01*

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Bogotá, D.C., treinta de abril de dos mil veinte.

Radicado: 1100 1310 3030 2014 00005 01 - Procedencia: Juzgado 5 Civil del Circuito de Ejecución.  
Ejecutivo: Francy Elena Arango Becerra Vs. Anayibe Tiberia Cifuentes de Sierra.  
Asunto: **Apelación de auto que decide el incidente de embargo.**  
Decisión: **Revoca.**

1. Se resuelve el recurso de apelación subsidiario interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido en audiencia de 17 de octubre de 2019, que resolvió el incidente de levantamiento de embargo propuesto por Álvaro Rodríguez Triana.

Ante todo, se pone de presente que, según lo establecido por los artículos 320 y 328 Cgp, en materia de apelación de autos la competencia del Tribunal se limita a los motivos aducidos por la parte impugnante, sin que le sea dado reformar o revocar la providencia censurada en consideración a aspectos no manifestados. En otras palabras, al ad-quem sólo le es permitido analizar el proveído objeto de alzada con base en lo aducido en el recurso formulado.

Ahora bien, el numeral 8° del artículo 597 del Cgp, prevé la hipótesis del “*tercero poseedor*”, que no estuvo presente en la diligencia de secuestro, o que estándolo, no fue representado por abogado, que solicita al juez declarar que “*tenía la posesión material del bien al tiempo que aquella se practicó*”, petición que se tramita como incidente, en el cual, naturalmente, el interesado “*deberá probar su posesión*”, en los términos recién descritos.

La posesión, bien se sabe, es el poder de hecho que un sujeto proyecta respecto de un bien, ora mueble, ya inmueble, puesto de manifiesto en los

denominados actos de señor y dueño, a su turno demostrativos de un estado psicológico, o *animus*, y de una relación material, o *corpus*, que por su trascendencia distinguen a la persona como la poseedora con exclusión de cualquier otro, de manera privilegiada, pública y pacífica.

2. En el auto censurado, la *a quo* declaró probada la mentada pretensión incidental. Su decisión la fundó, básicamente, en que con los testimonios recaudados se demostró que el tercero era poseedor del inmueble para la fecha en que se realizó el secuestro -7 de febrero de 2018-, personas que reconocieron que el incidentante reside en el predio desde el año 1998. A ello sumó la versión de Álvaro Rodríguez Triana, quien manifestó ser el que paga servicios públicos, impuestos y ha realizado mejoras, pese a que no allegó ninguna prueba documental para soportar esas cargas.

La parte demandante mostró su desacuerdo e indicó que la juez *a quo* no se pronunció frente al elemento *animus*, y los declarantes sólo atestiguaron sobre el *corpus*. Que el tercero manifestó que ingresó al inmueble porque se lo permitió la propietaria, es decir, recibió el inmueble a título de tenencia reconociendo a la dueña. Agregó, que el paso del tiempo no muda el título de tenencia en posesión, pues para ello debe mediar la interversión del título, fenómeno que no se presentó en el caso. Por último, expuso que el cancelar servicios públicos no es un acto del poseedor y no hubo prueba documental sobre el pago de impuestos.

3. Sobre estas bases, el Tribunal advierte que en el caso *sub lite* se impone revocar la decisión apelada, pues le asiste la razón al apelante en sus reparos, ya que desde que Álvaro Rodríguez Triana promovió el incidente reconoció que su relación con el inmueble secuestrado se dio por la autorización de su propietaria Anayibe Tiberia Cifuentes de

Sierra<sup>1</sup>, circunstancia que fue ratificada en el interrogatorio que se practicó en la audiencia de 17 de octubre de 2019, manifestación que corresponde al reconocimiento de dominio ajeno en cabeza de la demandada y propietaria del inmueble. Así, entonces, poco margen queda para interpretar algo distinto a que el *animus* del tercero incidentante no corresponde al de quien verdaderamente se tiene por poseedor, con exclusión de cualquier otra persona.

Haber puesto las cosas en dichos términos es de suma relevancia para este evento, ya que deja al descubierto que al momento de la diligencia de secuestro, como para la fecha en que se propuso el incidente de desembargo, la creencia de Álvaro Rodríguez Triana era la de haberse hecho al mismo con ocasión de la autorización de un tercero, quien de conformidad con el certificado de tradición, era el propietario para la época en que se aduce haber empezado a poseer el predio.

Y si dentro de tal escenario no aparece acreditado, ni mucho menos afirmado como dicho de paso, que el reclamante lo que en verdad quiso fue abandonar esa calidad de tenedor y mutar a la de poseedor, desconociendo así el aval que le permitió el ingreso al inmueble, para de esa forma renovar su estadía con actos novedosos y autónomos respecto del citado permiso, no queda más que reafirmar que en su fuero interno siguió creyendo que su permanencia se la adeudaba a la propietaria, o de otro modo al mencionarla hubiese destacado, con todo rigor y contundencia, que en algún punto se apartó de ese salvoconducto y optó por transformar la situación cual si se creyese dueño.

De otro lado, no sobra decir que lo que pudieron haber dicho los testigos pierde relevancia frente a la versión del incidentante, pues a aquéllos no

---

<sup>1</sup> Folio 2, cuaderno No. 2 de copias.

podría constarles el elemento intencional de la posesión<sup>2</sup>. De manera que si el tercero dejó entrever que no estaba persuadido de la situación jurídica que alegó tener, tal circunstancia no podría remediarse con el análisis de los restantes elementos de juicio.

Desde otra arista, tampoco podía la Juez de primera instancia considerar que el tercero acreditó que pagó servicios públicos e impuestos, a partir de la versión que éste rindió, pues convalidar esas tesis sería tanto como aceptar que determinada parte tiene la facultad de crear la prueba a partir de su propio dicho. Por ende, era necesario que el interesado demostrara, adicional a su ponencia, que era el que satisfacía dichas cargas, cosa que no sucedió. Con todo, dichos pagos por sí solos no da mayores luces, en tanto que cualquier arrendador -u otro mero tenedor- puede estar compelido a ello.

4. En razón de lo discurrido el Tribunal concluye que el tercero no ostenta la calidad que se exige en esta clase de asuntos para obtener el levantamiento del secuestro, por lo que la providencia deberá revocarse, para en su lugar, negar la cancelación de la medida cautelar.

## DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **REVOCA** el auto apelado, proferido en audiencia de 17 de octubre de 2019 por el Juzgado 5° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, y en su lugar **RESUELVE**:

---

<sup>2</sup> “pues es apenas natural que éstos [los testigos] no podrán saber más en el punto que la parte misma; los terceros, en efecto, no han podido percibir más que el poder de hecho sobre la cosa, resultando en tal caso engañados por su equivocidad y suponiendo de esta suerte el ánimo contra lo que permite deducir lo que fuera expresado por la parte actora; es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaz para tal fin. Así resulta apodíctico que nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia S-093 de 1999.

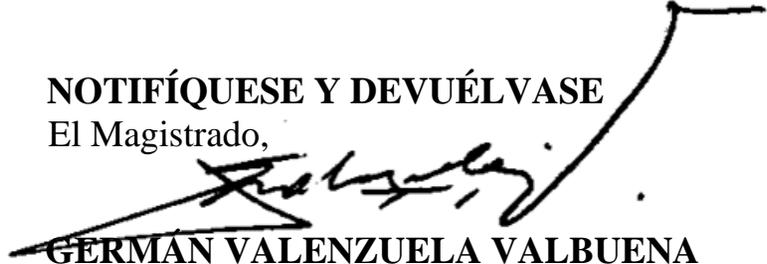
**PRIMERO:** Se niega el levantamiento del secuestro realizado el 7 de febrero de 2018, petición promovida por Álvaro Rodríguez Triana.

**SEGUNDO:** Se impone al incidentante multa por 5 Smlmv. (Inc. 3, núm. 8, art. 597 Cgp).

**TERCERO:** Se condena en costas del incidente al incidentante. Tásense por el a-quo.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

El Magistrado,

  
**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Rad.: 11001310303020140000501*

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Bogotá, D.C., treinta de abril de dos mil veinte.

Radicado: 11001 31 03 032 **2015 01054 02**. Procedencia: Juzgado 32 Civil del Circuito  
Proceso: Sociedad Administradora de Seguros Ltda. vs. Cóndor S.A., y otro.  
Asunto: **Apelación de auto que negó nulidad.**

Decídese la apelación propuesta en contra del auto de 10 de diciembre de 2019, en el que el *a quo* negó la petición de nulidad formulada por el Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A.

1. En punto a los reparos, que es lo que delimita la competencia del Tribunal, desde ya se anuncia que la notificación por estado que se efectuó al patrimonio autónomo en mención, del auto que libró mandamiento de pago con ocasión de la sentencia declarativa proferida en este juicio, no vulnera el derecho al debido proceso del ejecutado, como tampoco constituye un hecho que configure la causal de nulidad por indebida notificación.

Al respecto, el Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A., que se considera parte dentro de la litis (art. 53 Cgp), fue vinculado al proceso declarativo como litisconsorte necesario de la demandada Cóndor S.A. Compañía de Seguros Generales<sup>1</sup>. Ahora, frente a dicha figura jurídica, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

*“Aun cuando lo normal es que los esquemas de conformidad con los cuales las acciones civiles han de desenvolverse, indiquen únicamente a dos sujetos como legitimados en sentido opuesto, uno activo para ejercitarlas y otro pasivo para controvertirlas, casos hay en que la providencia judicial de fondo a que tiende la pretensión incoada, por su propia naturaleza o por expreso mandato de la ley, no puede ser pronunciada útilmente sino con efectos directos e inmediatos para un número plural de sujetos, de modo tal que la eficacia del respectivo proceso que se adelante requiere de la cumplida citación de todos ellos. Son estos casos, como se sabe, los que determinan la formación del litis consorcio necesario de cuya regulación básica se ocupa el código de procedimiento civil (arts. 51 y 83) y que encuentra su fundamento último en la exigencia de resguardar el derecho de defensa en juicio de todos aquellos interesados a quienes se extenderá la autoridad de cosa juzgada propia de la sentencia que sobre el mérito del litigio deba dictarse”*

---

<sup>1</sup> Ver autos de 15 de junio y 10 de octubre de 2016, proferidos por el juez de primera instancia. (fls. 34, 42 a 44 cuaderno 1 de copias).

(Destacado por el Tribunal) (CSJ. Cas. Civ. Sent. Oct. 19/1994, Exp. 3972).

Por manera que, como los efectos de la sentencia condenatoria que se profirió en contra del demandado Cóndor S.A. Compañía de Seguros, en el marco del proceso declarativo, se extendían al litisconsorte Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A., era viable, en principio, que se librara mandamiento de pago en contra de este último. Ahora, como la orden de apremio se solicitó dentro del término previsto en el inciso segundo del artículo 306 del Cgp, su notificación debía surtirse por estado y no conforme a los artículos 290 a 292 *ibídem*, que, en esencia, es el inconformismo del apelante sobre este ítem.

2. De otra parte, los demás reparos de la impugnación, que se resumen, son los siguientes:

(i) Que no es cierto que el Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A., deba responder por la condena del juicio declarativo, porque esta contienda no fue relacionada en los anexos 6, 7, 8 y 9 del contrato de fiducia mercantil No. FID-0087 de 2015. Además la reclamación que presentó la demandante fue rechazada por el liquidador de la sociedad Cóndor S.A. Compañía de Seguros.

(ii) La sentencia declarativa de primera instancia, que fuera confirmada por el Tribunal en sede de apelación, no generó condena en contra del Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A., lo que en sentir del apelante, genera una indebida representación 'de alguna de las partes'.

(iii) La sociedad Cóndor S.A. Compañía de Seguros y el Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A., son dos entidades diferentes.

(iv) No existe título claro, expreso y exigible en contra del Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A.

Pues bien, para el Tribunal no resulta acertado sostener que el trámite se encuentra viciado de nulidad con base en esa serie de alegatos, habida cuenta que no constituyen ningún motivo de anulación procesal previsto por la legislación. Obsérvese que el sustento de la solicitud de nulidad, en estos precisos apartes, es una narrativa que incorpora situaciones fácticas distintas a las previstas en el art. 133 Cgp, lo que de suyo imponía rechazar *in limine* tales argumentos, o a fin de cuentas y ya tramitado el asunto por el *a quo*, declararlos infundados. (inciso 4° art. 135 *ib.*).

Así entonces, este segmento de la solicitud de nulidad, reiterado como reparo en el recurso de apelación, en realidad comporta aspectos de naturaleza sustancial, que por manera alguna tienen el mérito para anular el proceso, amén que a esos asuntos no puede otorgarse el carácter de vicio o irregularidad procesal, ni tratarse como tal.

Al respecto, de antaño la Jurisprudencia ha dejado en claro que existen unos “*principios básicos reguladores del régimen de nulidades procesales*”, y dentro de ellos, el de especificidad alude a “*la consagración positiva del criterio taxativo, conforme al cual no hay irregularidad capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley específica que la establezca...*” (CSJ, sent. dic. 5/75).

En suma, al no estar enlistados los alegatos en estudio, como motivo de nulidad procesal, era menester desestimar la solicitud de nulidad de marras. Por consiguiente, la apelación no está llamada a prosperar.

Debe mencionarse, adicionalmente, que tampoco se configura en este caso la nulidad contemplada en el artículo 29 de la Constitución, en tanto que ésta se contrae a la prueba obtenida con violación del debido proceso, eventualidad que por ningún lado se avizora en el *sub examine*.

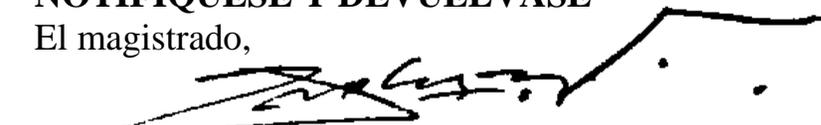
3. En consecuencia, se confirmará el auto atacado.

## DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, **CONFIRMA** el auto apelado, proferido el 10 de diciembre de 2019 por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

El magistrado,



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Rad. 11001 31 03 032 2015 01054 02*

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

Bogotá, D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte.

Radicado: 11001 31 99 001 2019 **14649** 01 - Procedencia: Superintendencia de Industria y Comercio.  
Proceso: Bavaria S.A. vs. Ajecolombia S.A.  
Asunto: **Apelación de auto que negó medidas cautelares.**

Se resuelve la apelación subsidiaria interpuesta por la demandante contra el auto No. 58314 de 7 de junio de 2019.

**ANTECEDENTES**

1. La sociedad demandante solicitó medidas cautelares previas encaminadas a que se ordene a la accionada la cesación *“provisional e inmediata de los actos desleales que realiza... así como el uso en el comercio de signos semejantes a las marcas y empaques de Bavaria y la utilización de presentaciones comerciales que puedan inducir a error a los consumidores”*, refiriéndose, en concreto, a que suspenda la comercialización en los diferentes canales y retire de todos ellos el producto *Malti Max* *“en el empaque que se adjunta a la presente solicitud”* así como en *“cualquier otra forma de presentación comercial que imite la forma y características de las marcas y forma de presentación del producto Pony Malta de Bavaria y que engañe a los consumidores”*. Además, pidió que como garantía de ello se disponga que la convocada constituya caución.

Como soporte, en síntesis, expuso que *Pony Malta* es la bebida no alcohólica más representativa que fabrica -tercera marca, arguye, más

tiene gran recordación y es “*signo distintivo del producto*”; y que en febrero de 2019 la demandada lanzó *Malti Max*, a base de agua carbonatada y extracto de malta de cebada, bebida producida y comercializada en envase notoriamente similar al de *Pony Malta*, apreciación que, además, sustentó en un dictamen pericial que incorporó, atinente a un estudio realizado por la firma “Yanhaas”, que bajo “*método de exposición al consumidor*” concluyó que más de la mitad de los consumidores abordados “*pueden confundirse al adquirir Malti Max pensando que es Pony Malta (confusión directa) o que es producida por Bavaria (confusión indirecta)*”.

Afirmó, entonces, que está acreditada la infracción a sus derechos de propiedad industrial tras satisfacerse los requisitos del caso, es decir, el uso en el comercio por parte del infractor, la similitud o identidad de los signos y el riesgo de confusión o asociación. Según los mismos parámetros, manifestó que la manera en que la demandada viene comercializando el comentado producto configura una serie de actos de competencia desleal, en tanto la intención de imitar los signos distintivos y el empaque de *Pony Malta* genera confusión en la actividad y productos, así como un acto de engaño toda vez que el consumidor puede adquirir *Malti Max* creyendo que recibe las mismas propiedades de *Pony Malta*, cuando en verdad aquella es una bebida con extracto y saborizante artificial a malta, y una conducta de explotación de reputación ajena (fs. 105-134, c. 1).

2. En la decisión materia de alzada el *a quo* negó las cautelas pedidas, porque tras estimar cumplidos los requisitos de existencia del derecho

legitimada, no advirtió acreditada la infracción al derecho de propiedad industrial ni las conductas de competencia desleal denunciadas.

En cuanto a lo primero, el funcionario analizó las muestras físicas aportadas de *Malti Max*, la copia de un recibo de compra de una unidad en presentación de 250 ml en la ciudad de Palmira y la resolución que otorgó registro sanitario a la demandada para fabricar y vender “*bebida gasificada de malta de diferentes sabores*”, a partir de los cuales coligió el uso en el comercio del producto señalado como infractor. Empero, al detener el estudio en la similitud o identidad de dicho signo con el registrado por *Bavaria*, comenzó por invocar los lineamientos generales y especiales -*marcas tridimensionales*- que para dicha comparación tiene establecidos el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, y luego concluyó que: *i.* el registro no confirió derecho sobre la marca tridimensional *Pony Malta 1500* -conforme a lo señalado en la resolución correspondiente y pese a que en el certificado se plasma la figura tridimensional de la botella- sino que “*se concedió a la configuración gráfica de la expresión PONY*”, denominación que, entonces, es la que se coteja pues también está grabada en el envase de *Pony Malta 300* solo que en menor tamaño; y *ii.* “*el signo presuntamente infractor es sustancialmente distinto a la marca previamente registrada*”, pues si bien ambos productos poseen formas tridimensionales incorporadas al envase, en el de la accionada el elemento de mayor distintividad es la expresión “*Big*”, por manera que “*no son confundibles*”.

Respecto a lo segundo, puntualizó que no están probados los actos desleales de confusión, engaño y explotación de reputación ajena (arts.

*productos o servicios*”, vía confusión directa o indirecta, puesto que, al examinar los bienes en comento, aunque observó algunas coincidencias como el color del envase y las tapas, el fondo rojo y presencia del color amarillo en la etiqueta y en cuanto a una expresión en alto relieve que sobresale de la botella, *“es evidente que existen suficientes elementos diferenciadores”*. De estos últimos, destacó *i.* la forma y trazos del envase de los productos y las expresiones en alto relieve *“que los diferencia ampliamente”*, así como la figura de un caballo en la tapa de la botella de *Pony Malta*; y *ii.* la composición del etiquetado, porque mientras en el producto de la demandante reposa la palabra *“Pony”* y se sobrepone la imagen de un caballo, además de *“Pony Balones”* y unos balones, en el de la accionada se observa la figura de un león y la expresión *Malti Max*, y la caligrafía es *“bastante diferente”*, todo lo cual diluye la posibilidad de que un consumidor pueda llegar a confundirse.

Además, apuntó que tales conclusiones *“no pierden fuerza con ocasión del dictamen pericial aportado”*, como quiera que los resultados de la encuesta, sobre los cuales fue cimentada la argüida confusión directa e indirecta, no son atendibles amén de que, por un lado, el estudio no refleja la experiencia real del consumidor pues el producto *Malti Max* les fue presentado a los encuestados sin etiqueta, suprimiendo así bastantes elementos característicos y diferenciadores, y por el otro, faltó claridad frente a las circunstancias en las que fue puesto a consideración y *“por qué razón el 42% lo asoció a BAVARIA y no a otra”*.

Igualmente, el *a quo* indicó que *“por lo menos en esta etapa, se aprecia que el producto de la accionada es claro con la información que ofrece*

Y no halló demostrado “*el aprovechamiento del prestigio o fama conseguido por otro en el mercado*”, considerando ausente el presupuesto atañadero a la reputación de la accionante. Esto, acotó, por cuanto los artículos de prensa como el allegado, según ha sentado el Consejo de Estado, sólo evidencian la existencia de la información y la percepción del hecho por quien escribió la noticia mas no la veracidad de su contenido, debiendo ser ratificada ante el juez; y el dictamen, dijo, tampoco es suficiente comoquiera que la familiaridad y la reputación comercial difieren, de donde la recordación del “*51% de un grupo de 300 personas*” no produce convicción acerca del prestigio en el mercado nacional, aunado a que no se estableció cuál es la base estadística (fs. 135-138).

3. Inconforme, la sociedad demandante solicitó revocar la decisión y que se decrete las medidas cautelares, de acuerdo con las razones y reparos expuestos en el escrito de recursos y posteriormente en el memorial por medio del cual agregó nuevos argumentos a la alzada (fs. 148-166 y 176-206), dado que el *a quo* emitió confirmatorio el 16 de julio de 2019 (auto No. 71898, fs. 172-175). En dichas intervenciones, la parte actora manifestó que la decisión de primera instancia es “*realmente sorprendente y carente de argumentos jurídicos y fácticos sólidos*”, y reiteró que la demandada, con el producto lanzado para competir en el mercado de bebidas gaseosas, ha infringido derechos de propiedad industrial y cometido conductas desleales “*de confusión, engaño y explotación de la reputación ajena*”.

derecho sobre la totalidad del empaque o envase de “Pony Malta 300”<sup>1</sup> como una marca tridimensional<sup>2</sup>, al tener “*distintividad suficiente para distinguir a Pony Malta en el mercado*”, registro vigente al momento de formulación de los recursos en este proceso y cuya renovación -hasta 2029- fue otorgada y recibida por la empresa ulteriormente, por ende, la constancia respectiva se adjuntó con la interposición de aquellos.

Así, argumentó que el cotejo marcario debió hacerse entre “Pony Malta 300” y el “*empaque infractor de Malti Max*”, aplicando las reglas de comparación entre marcas tridimensionales establecidas por el T.J. de la Comunidad Andina, pautas inobservadas en el auto recurrido tras excluirse las formas de uso común haciendo inoperante la contrastación, al tenerse en cuenta el etiquetado, centrarse más en las diferencias que en las similitudes y “*realmente*” no compararse el envase. De seguirse tales parámetros, dijo, el estudio del “trade dress” conduce a una evidente similitud entre los productos, pues “*a menos que se realice un análisis detallado y minucioso de los empaques, no es posible distinguir cuál pertenece a qué marca*” (fs. 155 y 187) -semejanza que, adujo, persiste si se hace “*un cotejo un poco más detallado*”, según aspectos que enlistó-, “*generado un riesgo de confusión y de asociación en el mercado*” como “*lo demuestra*” el dictamen pericial, ya que “*68% de los consumidores asocian Malti Max con Pony Malta*”, 67% considera similares los empaques y 64% que ambos productos son elaborados por la misma firma.

En punto del aludido acto desleal de confusión, expresó que fue equivocado el “*análisis tan detallado*” del *a quo* sobre los elementos

el consumidor no es especializado sino guía su elección “*por sencillas apreciaciones sobre los productos*”, máxime cuando estos muchas veces “*están girados o tapados por otros*” en los estantes de los establecimientos “*por lo que no se puede apreciar la etiqueta en su totalidad*”; además, porque las reglas de la experiencia muestran que la decisión de consumo no toma tanto tiempo como el que se necesitaría para llegar a los pormenores planteados por la Delegatura. Y anotó que el estudio de dicha conducta desleal, conforme a pronunciamientos de la SIC y de esta Sala con ponencia del Mag. Luis Roberto Suárez, ha de efectuarse en la composición global de los productos en tanto el consumidor medio no despliega un examen altamente técnico o meticuloso, contexto dentro del cual debió concluirse que existe riesgo de que se adquiriera *Multi Max* creyendo que es *Pony Malta* o “*que ambos son producidos por Bavaria*”, como se detalla en el dictamen en “*más de la mitad de los consumidores*”, al haberles presentado las bebidas sin (confusión directa, 68%) y con etiqueta (indirecta, 48%).

Después de destacar el principio de necesidad de la prueba, la sana crítica y los parámetros legales y jurisprudenciales de valoración del medio pericial, manifestó que para apartarse del dictamen aportado el Juez debió “*exponer clara y concisamente las razones, utilizando para ello un análisis sobre la solidez, claridad, exhaustividad precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito... y las demás pruebas del proceso*”, empero, “*decidió desechar el estudio*”, elaborado por una ingeniera industrial capacitada, experimentada y adscrita a una empresa experta en la materia, sin explicar la teoría, doctrina o dicho de soporte, “*basándose exclusivamente en su opinión personal*”, incurriendo así en

mostrados sucesivamente, que se efectuó con y sin etiqueta sólo que en algunas preguntas se tapó el nombre del producto “*y así la opinión del consumidor fuera sobre la totalidad del empaque*”), y tampoco, según la apelante, hay mácula en la suficiencia y coherencia de las conclusiones de la experticia.

También insistió en que la forma en que *Malti Max* se presenta en el mercado “*entrega la idea -falsa- de que el producto de malta y que tiene las mismas calidades y beneficios de Pony Malta*”, acto de engaño en cuyo examen no tienen cabida los pormenores advertidos por la Superintendencia sino la percepción del consumidor promedio; y en este caso, acotó, la composición real de la bebida y los elementos utilizados en conjunto por la demandada (empaque marrón, envase que evoca el de “Pony Malta”, color rojo en etiqueta y tapa y la expresión “Malti”) dan cuenta de un proceder desleal e idóneo para inducir al receptor a un concepto equivocado de la realidad.

Para culminar, reiteró que la accionada está explotando y aprovechándose de la reputación y posicionamiento de “Pony Malta de Bavaria”. Recalcó que, contrario a lo dicho por el funcionario, el artículo de prensa adosado fue publicado en uno de los periódicos más importantes del país y allí no se incorpora ninguna opinión del autor sino “*se limita a presentar un hecho*”, es decir, el estudio realizado por *Compassbranding* que, asevera la inconforme, “*demuestra que Pony Malta es la tercera marca más valiosa de productos del país, lo que, a su vez, indica su reputación en el mercado*”, máxime cuando desde el inicio, dijo, se aportaron las tablas tomadas de la web de dicha firma y después, únicamente para facilitar la

Y en la misma senda señaló que la pericia “*tiene unas conclusiones estadísticamente válidas, por lo que no hay razón para cuestionarlas o desconocerlas*” y, por consiguiente, sí acredita que Bavaria goza de buena reputación en el mercado pues “*entre el 63.4% y 74.6% de la población del país [según la muestra y aplicando margen de error] consideran que Pony Malta en un producto de calidad, y que entre el 90.4% y el 100%... reconocen y les es familiar la marca*”, sin perjuicio, aseguró, de que la reputación es un hecho notorio que no requiere prueba, todo lo cual, en sentir de la recurrente, confluye en que la imitación del vestido comercial y/o el empleo de signos distintivos por parte de la accionada configura el mencionado evento de competencia desleal.

### CONSIDERACIONES

1. Según el recuento que antecede, en este caso la solicitud de medidas cautelares se estructuró en que Ajecolombia S.A. habría infringido derechos de propiedad industrial e incurrido en actos de competencia desleal<sup>3</sup>. Además, no es materia de discusión la legitimación de Bavaria S.A. para formular dicho reclamo precautelativo<sup>4</sup>.
2. Así las cosas, de entrada es pertinente memorar que conforme al artículo 247 de la Decisión 486, una orden cautelar sólo se dispondrá cuando quien la pida -estando legitimado- acredite “... *la existencia del*

---

<sup>3</sup> En su solicitud, la accionante en esencia esgrime ser titular de signos distintivos y que, ante la conculcación de derechos que esa condición le otorga, por parte de un tercero, Ajecolombia S.A., requiere con urgencia el decreto cautelar. Ejerce, así, paralelamente, los dos mecanismos legales de protección para prevenir, cesar y sancionar las conductas que estima vulneradoras de sus derechos,

*derecho infringido y presente pruebas que permitan presumir razonablemente la comisión de la infracción o su inminencia*”; al paso que el canon 31 de la Ley 256/96 impone, para el decreto de una medida previa a la interposición de la demanda de competencia desleal, la demostración de la realización de una conducta de esa estirpe o su contigüidad apremiante -para lo cual, además, debe aplicarse la normatividad procesal-<sup>5</sup>, acreditación preliminar pero ineludiblemente certera, dado que si la parte contraria no puede ser oída, la petición ha de poseer solidez suficiente, no en vano tal disposición también alude a un *“peligro grave e inminente”*.

3. En esa línea, resulta conveniente destacar que las medidas cautelares van a la par del proceso principal y se encaminan a retirar aquellas dificultades que perturban la eficacia del fallo que se ha de proferir en el asunto, por lo que se les ha considerado una forma de tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva autorizada para ciertos casos, por fuera del proceso, antes o en curso del mismo, siempre y cuando quien las solicite verifique los aspectos de orden ritual conforme el ordenamiento vigente, y señale unas precisas circunstancias, a saber: la apariencia del derecho por cuyo reclamo aboga (*fumus bonis iuris*) y el peligro de daño por la natural demora del trámite judicial o de las vías normales de protección (*periculum in mora*).

Igualmente, que en los procesos de naturaleza declarativa imperan mayores restricciones en relación con las medidas cautelares, pues aunque debe propenderse, *grosso modo*, por garantizar la integridad del derecho o la satisfacción de la pretensión y el cumplimiento de una

eventual sentencia favorable, se parte de la premisa de incertidumbre sobre la existencia del derecho, y especialmente en asuntos de infracción marcaria y competencia desleal puesto que de la normatividad comunitaria e interna se desprende la exigencia de acreditación de cierto nivel de plausibilidad en la comisión de la infracción –o riesgo-.

4. Entonces, para decretar cautelas como las solicitadas es menester desplegar una comprobación atañedora a un juicio de probabilidad inicial, y este Tribunal ha considerado que no necesariamente debe entenderse como la aportación de prueba absoluta e incontrovertible, la que sólo puede exigirse para la definición del asunto, sino que en atención al carácter instrumental de las medidas es suficiente la prueba sumaria que permita acceder a la petición.<sup>6</sup>

Empero, esta prueba de todas maneras debe llevar a un muy buen grado de convencimiento al juzgador sobre la comisión de la infracción o su inminencia, es decir, al menos la prueba sumaria de la ocurrencia de la transgresión alegada en la solicitud de medidas cautelares o de su proximidad.

5. Descendiendo a la procedencia de las cautelas, y en primer lugar, respecto de la infracción marcaria invocada como sustento de aquellas, se observa que el *a quo* estimó demostrado que la demandada<sup>7</sup> fabrica y comercializa la bebida *Malti Max*, de ahí que el tema a dilucidar atañe a si, en el ejercicio de dicha conducta, más concretamente en cuanto al “embotellado” del producto, se aplicó o usó un signo distintivo similar al o los “tridimensionales” (f. 115) registrados por Bavaria S.A., de lo cual

Sobre la mencionada exigencia de similitud, debe verse que si bien, en línea de principio, cuando se compara marcas tridimensionales -como lo anotó el *a quo*- es menester dejar de lado las formas de uso común y necesarias, es claro que a la acá demandante, en Resolución No. 26835 de 29 de mayo de 2009 (f. 52), se le confirió el registro de la marca tridimensional “Pony Malta 300”<sup>8</sup>, clase 32 Internacional de Niza, sin efectuarse salvedad alguna y, en tal virtud, los derechos otorgados se reputan según el modelo adjunto inserto en el mismo acto. Por tanto, al recaer la protección en la figura tridimensional de la botella o envase, no resultó acertado que el funcionario de primer grado aplicara, de cara al cotejo de esa marca concreta, la misma lógica o razonamiento hecho frente al signo “Pony Malta 1500”, pues en relación con este último es evidente -y así lo admite la parte apelante- que únicamente fue concedida la prerrogativa de propiedad industrial respecto de la configuración gráfica de la expresión grabada “PONY”, mas no sobre la forma del empaque tridimensional.

Entonces, asiste razón a la impugnación en que fue inadecuado, en lo tocante a la marca “Pony Malta 300”, limitar el análisis comparativo a la denominación “PONY” inserta en la forma tridimensional, porque en su momento la autoridad competente determinó que la totalidad del signo presentado a registro tenía particularidad de ser distintiva del producto, o implícitamente, que no constituía o representaba una forma usual, consideración que debe acatarse y sobre la cual no se puede volver, al margen que, en cierto sentido, pueda resultar discordante a la hermenéutica seguida frente a “Pony Malta 1500” en la Resolución No.

ambos signos puedan compartir “formas y trazos”, esto último, nuevamente esgrimido por el *a quo* en el auto confirmatorio (f. 173 *vto.*).

Con esa orientación, el cotejo de signos distintivos, en esta instancia jurisdiccional y frente a la argüida violación de derechos de propiedad industrial, análisis que debe ser el pertinente y connatural a una etapa preliminar, corresponde acometerlo, en efecto, entre «*la marca tridimensional “Pony Malta 300” de Bavaria con el empaque [señalado como] infractor de “Malti Max”*», teniendo en cuenta que a ello se contrae la inconformidad o reparo concreto de la recurrente (fs. 184 a 188), aspecto que limita la competencia del Tribunal (artículos 320 y 328 Cgp).

Y en concreto, al confrontar las formas, relieves y demás elementos que conforman enteramente la comentada figura, de cuyos derechos es titular la firma accionante, frente a los componentes del producto aportado que exhibe o utiliza la marca *Malti Max*, y dejando de lado el etiquetado, el Tribunal **no** advierte con la nitidez necesaria la semejanza indicada en la censura, en el contexto, se itera, del estudio inicial que en esta sede es viable realizar. No se observa, en principio, la reproducción deliberada por parte del extremo pasivo de la forma tridimensional -ni de la expresión allí grabada- ya registrada por la parte actora y que, se aduce, le permite identificar su producto en el mercado.

Es decir, el diseño tridimensional (3D) protegido como marca en favor de Bavaria S.A., en su conjunto y apreciado incluso desde sus elementos y trazos comunes y los peculiares, hasta este momento procesal no se

disímiles, a más de carecer de la sección curva y cóncava donde, en el frente y en la parte posterior, la forma tridimensional de “Pony Malta 300” presenta un óvalo con la inscripción de la denominación “PONY”; y también al advertirse, a grandes rasgos, aparentemente dispares en los apartados laterales y las características de la parte superior que conduce hacia la rosca.

Por ende, aunque es cierto que la comparación estrictamente marcaría debía abordarse de manera distinta a la indicada en el auto reprochado, de todos modos, al hacerse el cotejo con base en la totalidad de la señalada forma tridimensional -desde las configuraciones en cada uno de sus elementos que le otorgan, según el registro, una apariencia particular-, a esta altura no se observa que la demandada esté usando o valiéndose del signo distintivo, que lo haya reproducido, aplicado o colocado en su producto; sin que el color de la botella y de la tapa, la base y segmentación de ésta o el uso de curvas en el envase -desiguales, como se ha notado- puedan configurar, provisoriamente, una semejanza de tal magnitud que deba enfatizarse y no así los señalados elementos que aportan distintividad.

Y todo lo anterior, aunado a lo establecido por el *a quo* frente a la marca “Pony Malta 1500”, desdice de la potencialidad de confusión o asociación en el mercado; desde luego que al no verificarse, inicialmente y con alto grado de probabilidad, la comisión de la infracción al derecho industrial, las medidas cautelares no pueden ordenarse. Nótese, en resumen, que las diferencias acotadas entre ambos productos **no** permiten advertir, al menos sumariamente y en esta parte del proceso, el uso,

que en nada cambia entre una y otra de las presentaciones aportadas del producto alimenticio *Pony Malta* (200 y 330 cms. cúbicos), toda vez que, matizado por el tamaño, en realidad comparten la mayoría de sus elementos.

Luego, conforme viene de apuntarse, en concepto provisional del Tribunal -reitérase en esta etapa primigenia-, el envase que hace eco de la reseñada forma tridimensional registrada por la parte actora, *prima facie* se torna disímil a la muestra allegada del producto *Malti Max*, y a esa circunstancia hay que adicionar que en términos generales el etiquetado de los productos en conflicto es diferenciable, partiendo del nombre impreso en buena dimensión que individualiza a cada uno y algunos componentes como la utilización de gráficos de animales diferentes o, *v. gr.*, la inserción de imágenes notorias de balones en *Pony Malta*.

Además, unos y otros aspectos, relevantes y pasibles de consideración en la indagación provisional de la señalada conducta desleal endilgada a la sociedad demandada -pues el tema de la semejanza de signos distintivos (ya descartada) apenas constituye una de las vertientes de análisis-<sup>9</sup>, contrario a lo manifestado en la impugnación, se estimarían normalmente perceptibles por cualquier consumidor al momento de adquirir el bien en ese mercado y, por contera, le permitirían distinguir con claridad un producto del otro, inclusive frente a su origen empresarial.

---

<sup>9</sup> Mírese que la sociedad solicitante de las medidas fundó, en parte, la anunciada deslealtad competitiva en la infracción de derechos de una marca tridimensional, transgresión que, según arguyó, produce confusión directa e indirecta por cuenta de la comercialización del producto *Malti Max*. Sobre el

Las explicadas diferencias marcan la pauta comparativa en mayor y mejor medida que las coincidencias obrantes en las presentaciones comerciales de los referidos productos, pues, estrictamente, lo que estos comparten es la coloratura de la tapa y el envase, la presencia de una denominación en relieve inserta en el cuerpo y algo de la tonalidad de fondo de la etiqueta, elementos a partir de los cuales, en el presente estadio procesal, no refulge similitud capaz de generar confusión en los consumidores en los términos del art. 10 de la Ley 256 de 1996.

De ahí, pese a reconocerse el esmero argumentativo del apoderado de la sociedad apelante y aun admitiendo, a lo menos parcialmente, que en el ejercicio de comparación de los productos -en cuanto a los aspectos que no tienen que ver con el envase en sí mismo- la Delegatura fue en extremo meticulosa acudiendo a describir elementos tan específicos como *“la figura de un caballo, trazado en color blanco, a medio cuerpo encerrado en un óvalo del mismo color, mientras que la tapa del producto de la accionada no presenta figura alguna”*, detalles que serían apreciables más en un análisis técnico que en aquel usualmente desplegado por el adquirente en una relación de consumo, de todos modos, como ya se ha explicado, del análisis preliminar podría colegirse que existen varias características y elementos regular y habitualmente atendibles por un consumidor al momento de elegir entre bebidas no alcohólicas como de las que aquí se trata<sup>10</sup>, los que en apariencia refutan la hipótesis de confusión como acto desleal.

Resta señalar que la denotada convicción, cuyo cariz es apenas preliminar y proviene del análisis jurídico y fáctico antecesor y de la

los productos obrantes en las cajas 2 y 3, **no** se ve modificada por cuenta exclusiva del dictamen pericial que se acompañó a la solicitud de cautelas.

Sobre el particular hay que precisar que el escrutinio o estudio de procedencia de las órdenes cautelares debe efectuarse en el cúmulo de elementos de juicio, y el juez ha de guardar especial cuidado cuando aquellas tienen el carácter de previas, ante la imposibilidad primaria de contradicción. Ahora, como ocurre con todos los medios de prueba, la pericia debe ser considerada racionalmente y a tono con las pautas previstas por la norma adjetiva.

Pero ello no implica, como se pretende en la réplica, que en una etapa tan temprana al Juzgador le corresponda hacer un estudio exhaustivo y panorámico del asunto de competencia desleal y/o dirigir su actividad a exponer toda suerte de razones y motivos de calificación, convalidación o enmienda frente a *“la solidez, claridad... precisión y calidad de”* los fundamentos y conclusiones de un dictamen pericial, pues dicho ejercicio atañe, en estrictez, a la definición de fondo de la controversia.

El *prius* lógico de la ordenación de cautelares previas en materia de competencia desleal lo constituye, precisamente, la constatación de la probable existencia de una afectación -o riesgo- a la libre y leal competencia económica. De lo que se trata, entonces, es de aproximarse a la apariencia de buen derecho. Pero dada la fase procesal en la que la actora reclama la medida, no es dable al Juez, de cara a examinar su viabilidad, efectuar un juicio integral sobre la cuestión y mucho menos

tiene, son susceptibles de crítica e incluso desestimación por el funcionario judicial.

Así, el Tribunal no estima necesario ni pertinente profundizar en temáticas como la idoneidad del perito o si fue correcta o no la metodología empleada en la encuesta o estudio de campo “*Confundibilidad de Malti Max y Pony Malta*” hecho por la compañía Yanhaas S.A. a instancia de la demandante. Frente a lo primero, al no haber sido aspecto de cuestionamiento por el *a quo*, como éste lo anotó al desatar la reposición formulada. Y en cuanto a lo segundo, la razón es sencilla: al revisar las preguntas realizadas a los participantes, los resultados y las conclusiones del referido dictamen (fs. 69 y ss.), el Tribunal **no** advierte que arroje fundamentos suficientemente consistentes e indicativos de que consumidores pueden confundirse en la adquisición entre *Pony Malta* y *Malti Max* o en punto al origen empresarial del segundo de esos productos, asociándolo con la ahora apelante; ello porque, en principio, se observa que apenas un poco más de la mitad de los encuestados adquirirían *Malti Max* asumiendo que se trata de *Pony Malta*, y un segmento mucho menor dilucidaría “*que ambos son producidos por Bavaria*”.

En tal virtud, no es cierto que el *a-quo* haya “*desestimado*” el peritaje superponiendo su mera opinión personal, ni ahora, en el contexto de revisión inicial y somera, puede pretender la recurrente que se acojan sus tesis avalando los fundamentos y resultados del mencionado dictamen de manera incondicional y mecánica. De acuerdo con lo expuesto en apartes previos, la percepción y el convencimiento de esta sede judicial, por lo

7. Tampoco se verifica, con importante nivel de probabilidad, que la imagen comercial o presentación visual del *Malti Max* contenga elementos capaces de desorientar al público a partir de la utilización de la información falsaria sobre sus ingredientes y propiedades, pues a primera vista, el etiquetado destaca que es una bebida saborizada a malta y, conforme a lo establecido en apartados precedentes -cotejo marcario y elementos o notas más relevantes de la presentación comercial de los bienes-, de momento no es altamente consistente la hipótesis de que el consumidor pueda confundirse con la bebida comercializada por Bavaria S.A. y, por reflejo, que al elegir aquella esté asumiendo que “*tiene las mismas calidades y beneficios de Pony Malta*”. Con otras palabras, inicialmente no logra verificarse la afectación relacionada con la creación de una imagen irreal sobre la naturaleza, calidad o características de un producto en el mercado.

8. Habiendo quedado provisoria y aparentemente desvirtuada la semejanza de los indicados productos, resulta inane entrar a analizar la relevancia y/o valor probatorio del artículo de prensa adosado por la solicitante con miras a acreditar la valía y reputación de la marca *Pony Malta* en el país, detenerse en lo concerniente a las tablas y datos conexos al estudio de *Compassbranding* en que esa publicación se basa (fs. 95 y ss.), ora abordar la discusión sobre la representatividad del “muestreo” o si las conclusiones que sobre el particular incorpora el dictamen pericial, responden a una estadística correcta (conocimiento de la marca y si los encuestados consideran que es un producto de calidad) y, por contera, si aportan o tienen vocación de certificar, legítimamente, el prestigio y

razonablemente, que la demandada esté incurso en conductas constitutivas de infracción marcaria y/o de competencia desleal de confusión en perjuicio de Bavaria S.A., y bajo ese entendimiento, por sustracción de materia, por ahora desde ninguna óptica podría tener lugar deducir la configuración del supuesto de aprovechamiento de reputación ajena.

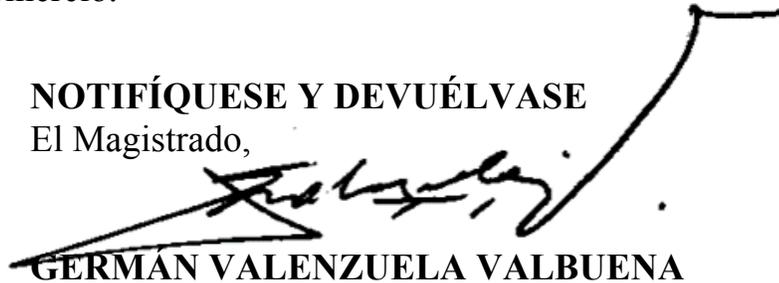
9. Finalmente, al margen de no haber sido asunto con injerencia en las anteriores motivaciones, coincide el Tribunal en que no puede avalarse que los sujetos procesales verifiquen formalidades legales, aporten o soliciten medios probatorios y/o efectúen solicitudes en un instante distinto al consagrado normativamente para el asunto y la etapa del trámite.

10. En conclusión, no prospera la alzada, como quiera que en la actualidad **no** es consistente la “apariencia de buen derecho”, o la comprobación al menos sumaria de las conductas calificadas como de infracción a derechos de propiedad industrial y de competencia desleal, razón suficiente para la improsperidad de las medidas.

Basta reiterar, entonces, que del cotejo de los elementos probatorios obrantes hasta ahora emerge un cúmulo de circunstancias que, **preliminarmente**, merman eficacia al juicio de probabilidad propio de este escenario, esto es, frente a la existencia de las conductas que se afirman violatorias de las reglas que gobiernan el registro de marcas y la leal y libre competencia económica, desde luego sin perjuicio de lo que se pueda establecer con plena certeza a lo largo de la actuación que pueda promover la accionante. En consecuencia, será confirmada la providencia

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto No. 58314, proferido el 7 de junio de 2019 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**  
El Magistrado,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Germán Valenzuela Valbuena', is written over a horizontal line. The signature is stylized and extends upwards and to the right.

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*11001 31 99 001 2019 14649 01*

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

Bogotá, D.C., treinta de abril de dos mil veinte.

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 11001 31 03 011 2018 **00321** 01  
Proceso: Ej. Hipotecario, Inversiones Rivto Sas vs. Henry Castro Arias.  
Asunto: **Apelación auto que rechazo de plano oposición al secuestro.**

1. Se decide el recurso de apelación subsidiario interpuesto por la opositora Emperatriz Salamanca Arias, contra el auto de 20 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado 9° Civil Municipal de Bogotá, mediante el cual rechazó de plano la oposición que se presentó en contra del secuestro que adelantó sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50N-1055275, estrado judicial que actuó en virtud de la comisión que dispuso el Juzgado 11° Civil del Circuito de esta ciudad.

2. Para dar solución, se tiene que el legislador ha previsto una protección especial para que al poseedor no se le despoje de sus derechos. Así, el numeral 2 del artículo 309 Cgp, al que hace remisión el numeral 2 del artículo 596 *ibídem*, establece que *“Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentre el bien y contra quien no produzca efectos la sentencia, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre”*.

Se controvierte pues la *“posesión material”* que obviamente pueda evidenciarse en el momento o para la época de la diligencia, correspondiéndole al opositor demostrar los elementos constitutivos del

fenómeno posesorio, es decir, “*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño*” (artículo 762 C.C.), identificados doctrinaria y jurisprudencialmente como el *corpus* y el *animus*, entendido el primero como “*la aprehensión física o material de la cosa*” o el “*poder de hecho o apoderamiento material*”, y el segundo concebido como “*la intencionalidad de señor o dueño*”, que supone conocimiento y voluntad para adquirir la posesión.

Ahora, memórese que la posesión es un hecho con trascendencia tal que por su naturaleza es oponible a todos los sujetos que pudieran pretender derechos sobre el objeto poseído, es decir, el ánimo de señor y dueño se manifiesta de modo público y de suyo debe tener vocación de apropiación, puesto que no resulta razonable que se ostente el respectivo bien como poseedor frente a unos sujetos y reconociendo dominio ajeno frente a otros.

3. En el presente caso la opositora adujo posesión en la diligencia de secuestro llevada a cabo el 20 de septiembre de 2019, a cuyo efecto afirmó ser la hermana del demandado y propietario del predio señor Henry Castro Arias, y ostentar el ánimo de dominio sobre un segmento del inmueble desde la muerte de su progenitora, y que en tal calidad ha pagado: servicios públicos, impuestos y ha realizado mejoras.

Al respecto, no puede pasar por alto el Tribunal que la Juez comisionada se equivocó en una de las apreciaciones medulares que adoptó para rechazar de plano la oposición, habida cuenta que la posesión es un estado de cosas que se materializa a través de la presencia de dos elementos, que como ya se dijo, se han denominado el *animus* y el *corpus*, y otra cosa distinta es que para ganar el dominio de bienes bajo la figura de la usucapión se requiera que quien se considera poseedor

acredite dicha condición por el transcurso del tiempo que se ha establecido por el legislador.

Por ello, no era un argumento válido para tomar la decisión que adoptó el *a quo* considerar que no se cumplió que el lapso requerido para ‘prescribir’, puesto que el trámite no corresponde a un proceso declarativo para adquirir el derecho de dominio de bienes, sino una oposición a la diligencia de secuestro como medida cautelar en una ejecución con garantía real, que exige al opositor acreditar hechos constitutivos de posesión, pero el aspecto temporal no tiene trascendencia, más que esté referido al tiempo o época de la diligencia.

4. Sin embargo, lo expuesto no implica que la decisión deba ser revocada, toda vez que valoradas en conjunto las pruebas no fue acreditado que la opositora hubiera ejercido el ánimo de señorío sobre la porción del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50N-1055275 que dice poseer.

Al efecto, nótese que en el interrogatorio Emperatriz Salamanca Arias mencionó que tomó posesión de un segmento del predio, porque considera que su hermano, -propietario y demandado en el proceso ejecutivo-, era quien administraba los bienes de la familia, quien además tenía negocios con su madre, y por ende, adeuda dineros procedentes de la masa sucesoral; además, Henry Castro Arias quedó de ‘darle un dinero’. Bajo estos términos, ella se reputa poseedora ya que considera que su derecho emana de una ‘herencia’. Inclusive, señaló que se puso de acuerdo con su hermano para el pago de servicios públicos y quedó a la espera que éste honrara los compromisos que adquirió -pago de dinero-.

Pues bien, de esa versión observa el Tribunal que la condición de señorío que dice ostentar la opositora, parte de relaciones con Henry Castro

Arias, circunstancia que evidencia que no tiene la convicción de ser poseedora, ya que en su mente tiene conciencia de quién es la persona que ostenta derechos de dominio. Por ende, difícilmente habría podido considerarse como señora y dueña de una porción del bien en el que permanecía reconociendo como titular al propietario inscrito en el registro.

Es por lo expuesto, que no es posible que a partir de presuntas obligaciones adquiridas por el titular del inmueble para con la opositora, ya sea a título personal o en virtud de una sucesión de bienes, ésta se catalogue como poseedora. Por el contrario, esas circunstancias ponen de relieve que la impugnante reconoce quién es el dueño del fundo. Ahora, la posesión exige la autoproclamación de la opositora como titular de dominio y el desconocimiento de ese derecho en cabeza de cualquier otra persona, cosa que no sucede en el *sub judice*.

No sobra decir que el obstáculo para el rechazo de la oposición, no se supera con las declaraciones que realizaron los testigos, que en esencia fue el fundamento de los reparos, ni con el resto de pruebas que reposan en el expediente, pues a éstos no podría constarles el elemento intencional de la posesión<sup>1</sup>. De manera que si la opositora dejó entrever que no estaba persuadida de la situación jurídica que alegó tener, tal circunstancia no podría remediarse con el análisis de los restantes elementos de juicio.

---

<sup>1</sup> “pues es apenas natural que éstos [los testigos] no podrán saber más en el punto que la parte misma; los terceros, en efecto, no han podido percibir más que el poder de hecho sobre la cosa, resultando en tal caso engañados por su equivocidad y suponiendo de esta suerte el ánimo contra lo que permite deducir lo que fuera expresado por la parte actora; es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaz para tal fin. Así resulta apodíctico que nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia S-093 de 1999.

Desde otra arista, ha de advertirse que, ciertamente, obran algunos *recibos de servicios públicos* que llegan a nombre de la opositora a la dirección del inmueble, pero de ellos no es posible concluir que aquella *asumió de manera regular* el pago de los mismos, y por sabido se tiene que esa prueba por sí sola no da mayores luces, en tanto que cualquier arrendador -u otro mero tenedor- puede estar asimismo compelido al pago de los servicios que utilice. Y en lo que atañe a los impuestos del inmueble, no se allegó prueba de su pago por parte de la apelante.

5. Así las cosas, no puede predicarse que al momento de la práctica del secuestro la tercero tuviese la posesión del bien, porque el estatus de poseedor es *incompatible* con cualquier tipo de reconocimiento (expreso o tácito) de un mejor derecho en cabeza de otro.

Todo lo anterior, impone confirmar la providencia recurrida.

### DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto apelado, proferido en diligencia adelantada el 20 de septiembre de 2019 por el Juzgado 9° Civil Municipal de esta ciudad, estrado que fuera comisionado por el Juzgado 11° Civil del Circuito de Bogotá. Ofíciase.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

El Magistrado

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

Rad. 11001 31 03 011 2018 00321 01

**REPÚBLICA DE COLOMBIA****RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA CIVIL****MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de marzo de dos mil veinte (2020)

**I.- OBJETO**

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante contra la providencia del 06 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá.

**II.- ANTECEDENTES**

1. En el auto impugnado la *a quo*, denegó el mandamiento de pago toda vez que: *“la promesa de compraventa genera obligaciones exigibles de hacer (elevar a escritura pública el contrato prometido), en armonía con lo dispuesto en el artículo 434 del Código General del Proceso, pero no de dar toda vez que el pago del precio es ajeno al propósito principal de la promesa, por lo que refulge la improcedencia de la ejecución promovida con miras a lograr compulsivamente la cancelación del saldo pendiente, incumplimiento que se endilga de los promitentes compradores. (...) para que proceda el pago reclamado, primero se debe establecer la responsabilidad contractual de los promitentes compradores, con base en la prerrogativa de que confiere el artículo 1546 del Código Civil (...)”* -f. 23 vto.-

2. Inconforme, el apoderado del extremo activo, apeló la decisión, para lo cual manifestó que la *a quo* omitió efectuar una valoración probatoria minuciosa del contrato de promesa de compraventa aportado como título ejecutivo, del cual se desprenden obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles que constituyen plena prueba contra los demandados, por lo que no es necesario reclamar el pago del dinero a través de una demanda de responsabilidad contractual, a través de un proceso declarativo, en la medida que el derecho perseguido ya está reconocido.

### III.- CONSIDERACIONES

La determinación censurada, será confirmada por las siguientes razones:

1.- Conforme a los arts. 422 y 430 del C.G.P., es requisito esencial fundamental para la orden compulsiva pedida, que el demandante presente con su demanda título ejecutivo en el cual conste la obligación cuya satisfacción se pretende a través del juicio de ejecución, esto en la medida que es carga de aquel, acreditar la existencia de la obligación – arts. 167 CGP y 1757 del CC–, situación que, compete al Juez analizar previo a proferir el auto ejecutivo y que no puede confundirse con el de los requisitos formales de la demanda.

2.- La *a quo* en cumplimiento de la función que le corresponde realizó el análisis del documento presentado como título ejecutivo, revisión que no resultó desacertada porque examinado este, se encuentra que el traído como prueba de la obligación por razón del denominado “contrato de promesa de compraventa”, obedece a un negocio de carácter bilateral del cual no se delimitó con certeza el

lugar y fecha de su perfeccionamiento, como para celebrar el contrato de compraventa prometido por ambas partes, razón por la cual discutible resulta derivar de aquellas obligaciones exigibles, claras y expresas, aspecto que le resta mérito ejecutivo al presentado como soporte del recaudo y direcciona el asunto a otro tipo de acción que no es la ejecutiva; en tanto, ésta parte de la certeza del derecho reclamado, lo que no ocurre en el *sub lite*.

A lo anterior se adiciona que, advertida la ausencia en la cláusula quinta del documento, de la fecha de cumplimiento de la obligación de otorgar la escritura pública para perfeccionar el contrato de compraventa sobre el inmueble y realizar la entrega física de éste, no puede predicarse con certeza el cumplimiento de uno u otro contratante, circunstancia que afecta los requisitos de claridad, expresividad y certeza de la obligación cuyo recaudo se pretende, necesarios para proferir el mandamiento de pago.

**3.- Conclusión:** Así entonces, para efectos de proferir el mandamiento de pago, y con base en lo anteriormente expuesto, no se reúnen los presupuestos previstos por el art. 422 del CGP, razón por la que se confirma el auto objeto de apelación, sin condena en costas por no aparecer causadas.

#### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Ponente,  
**RESUELVE:**

**PRIMERO. - CONFIRMAR** el proveído de fecha 06 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO. - SIN CONDENAS EN COSTAS** por lo expuesto en la motiva de este proveído.

**TERCERO. - DEVUÉLVANSE** las actuaciones al juzgado de conocimiento, para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE,**



**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

**Magistrada**

Esta providencia se notifica por Estado No. \_\_\_\_\_

Hoy,

**OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA**

**Secretario**

## **REPÚBLICA DE COLOMBIA**



### **RAMA JUDICIAL**

### **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

### **SALA CIVIL**

### **MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá D.C., dos (02) de abril de dos mil veinte (2020)

#### **I.- OBJETO**

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el proveído emitido en audiencia del 12 febrero de 2020, por el Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de esta ciudad.

#### **II. ANTECEDENTES**

1.- Por virtud de la actuación censurada, el *a quo* dispuso el decreto y practica de algunas pruebas, y la negativa de otras. Entonces, respecto a la negativa de las pruebas de la parte actora de las cuales se duele ese extremo, dispuso: *“Se procede entonces al decreto de las pruebas, teniendo de la parte demandante, en cuanto a las documentales las aportadas con el escrito de demanda vistas a folios 3 a 94, en cuanto al valor probatorio que puedan tener. En cuanto a la exhibición de documentos solicitada, se niega el decreto, por cuanto de conformidad con lo establecido en el artículo 284 del código de procedimiento civil, norma vigente para la fecha en que se presentó la demanda, hoy 266 del código general del proceso, toda vez que en ambas codificaciones se estableció expresamente que se debía expresar los hechos que se pretendían demostrar y afirmar, y que los documentos se*

*encuentran en el poder de la persona llamada a exhibirlos, su clase y la relación que tenía con dichos requisitos estos que no cumplen con la solicitud de la prueba. Respecto a la solicitud de la historia clínica de la persona fallecida, pues debe tenerse en cuenta que esta ya obra dentro del expediente.” (Minutos 01:43:23 - 01:45:17 del Cd -Rom visible a folios 337 del expediente.)*

**1.1.-** Por su parte, también denegó la prueba de dictamen pericial pretendida, en tanto anotó: *“En cuanto al dictamen pericial solicitado con el escrito de demanda, escrito que describió traslado de la contestación de la demanda, y el escrito que describió traslado de la contestación del llamado en garantía efectuado por el centro policlínico del Olaya y de la Provisora S.A, se niega su decreto, como quiera que de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la ley 1395 de 2010, norma vigente para la fecha de la presentación de la demanda, la parte que pretendiera valerse de un experticio, podía aportarlo en cualquiera de las oportunidades para pedir prueba, actuación que no se llevó a cabo por parte de la demandante, como bien se le indicó en el auto de fecha 23 de junio del año 2017. Ahora si en gracia de discusión se hubiera tenido en cuenta dicho dictamen, conforme solicitud elevada por la parte interesada, en el escrito que describió traslado de las excepciones, debe precisarse que este no fue presentado con las exigencias establecidas en el artículo 226 del código general del proceso, pues para la fecha en que se allegó, esto es, 16 de diciembre del año 2016, ya estaba en vigencia el citado Estatuto Procesal, que estableciera requisitos adicionales para su aportación.” (Mins. 01:47:23 - 01:49:12 del mismo disco de datos).*

**2.-** Inconforme con aquella determinación, la apoderada de la parte demandante, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, mostrando su inconformidad con la negativa de tales pruebas, para lo cual arguyó: *“Sobre el decreto de pruebas documentales, para la exhibición de documentos, esos documentos son necesarios, bajo el entendido de que en ellos reposa la atención en salud,*

*prestada a María Esperanza de forma adicional, también se necesita que se haga la verificación de la historia clínica aportada, toda vez que ésta no es legible en su totalidad. De manera adicional también apelamos la decisión del no decreto del dictamen pericial, toda vez que esta prueba por su contenido técnico, es necesaria para que se aclaren temas puntuales sobre la atención brindada a la señora Esperanza, y de igual forma es necesario que el médico que realice este peritaje, conozca la totalidad de la historia clínica, que no se ha aportado, y los documentos que hacen falta, para efectos de que el dictamen se rinda con todos los principios y con todo el análisis que requiera el caso.” (Minutos 02:02:16- 02:03:33 del Cd - Rom visible a folios 337 del expediente.)*

### **III. - CONSIDERACIONES**

La providencia objeto de censura será revocada parcialmente, por las razones que a continuación se exponen:

**1)-** Liminarmente, debe advertirse que lo atinente al mecanismo de alzada formulado por ambos extremos, deberá ser abordado de conformidad con la Ley vigente a su formulación -Ley 1564 de 2012, conforme al tránsito de legislación que prevé el núm. 5º del art. 625 de dicha codificación, toda vez que fueron interpuestos en vigencia de tal, teniendo en cuenta que las pruebas a favor de la actora fueron solicitadas en vigencia del CPC.

**2)-** Como es sabido, la prueba tiene por finalidad demostrar los hechos sobre los cuales se fundan las pretensiones, las excepciones o los trámites incidentales que surjan en el desarrollo del proceso, de manera que la pedida por las partes, desde esta perspectiva, ha de prestar algún servicio, porque de no ser así se torna ineficaz, tal cual ocurre cuando es inepta para establecer los hechos o se dirige a comprobar los acreditados plenamente por otros medios.

**3)-** Es deber del juzgador practicar las pruebas oportuna y debidamente solicitadas por las partes, siempre que reúnan los requisitos intrínsecos que están dados por la pertinencia o relevancia del hecho, la conducencia del medio y la utilidad del mismo; el primer requisito está dado por “la relación que el hecho por probar puede tener con el litigio o la materia del proceso”<sup>1</sup>; en cuanto a la conducencia “es la aptitud legal o jurídica de la prueba para convencer al juez sobre el hecho al que se refiere”<sup>2</sup> y, finalmente, en lo que toca con la utilidad del medio “la prueba debe prestar algún servicio, por ser necesaria o por lo menos útil (...)”<sup>3</sup>.

De ahí que la negativa a la práctica de las pruebas sólo puede obedecer a la circunstancia de que éstas no conduzcan a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso, o que estén legalmente prohibidas, o sean ineficaces, o versen sobre hechos notoriamente impertinentes o se les considere manifiestamente superfluas.

**4)-** En el caso que ocupa la atención del Despacho, el primer problema jurídico a resolver se centró en lo resuelto por el *a quo* en el auto de pruebas respecto de la exhibición de documentos, pedida por la actora frente a los instrumentos que debían adjuntarse por parte (i) del Centro Policlínico del Olaya, tales como notas de enfermería de atención, hojas de administración de medicamentos, hojas de control de signos vitales, registros de censos de procedimientos, turnos ginecológicos y anestesiológicos, certificados, registros, entre otros, de la señora María Esperanza Moreno, y (ii) de la EPS SALUD TOTAL S.A. la historia clínica y

---

<sup>1</sup> DEVIS ECHANDIA HERNANDO Compendio de Derecho Procesal, Tomo II, Pruebas Judiciales 5 Edición, Pág. 111.

<sup>2</sup> Ibidem

<sup>3</sup> Idem

controles prenatales de aquella paciente; en virtud de lo cual se dispuso su negativa porque no cumplió con los requisitos del art. 266 del CGP, determinación que no se encuentra ajustada en derecho, en la medida que, contrario a lo afirmado por el *juzgador de primer grado*, sí se expresaron los hechos que se pretendían demostrar con tal exhibición, que no son otros diferentes de los enunciados como supuestos de hecho de la demanda y que contienen el *petítum* de declaración de responsabilidad civil extracontractual deprecada; además, se afirmó la clase de instrumentos que debían ser presentados por el Centro Policlínico del Olaya y la EPS SALUD TOTAL S.A; por lo que el hecho de “expresarse la persona llamada a exhibirlos”, es un supuesto que opera para aquel medio de prueba a cargo de terceros; que no para las entidades determinadas, sobre las que se pidió incorporar los documentos pedidos.

Sin embargo, en punto de la historia clínica y controles prenatales de María Esperanza Moreno Muñoz, pedidas a SALUD TOTAL EPS S.A., tal documentación ya obra en el plenario a folios 37 a 94 del C.1; y también fueron aportadas por la pasiva en su contestación, tal como se observa en folios 146 a 237 de las mismas diligencias, por lo que su exhibición no comportaría la configuración de nuevos hechos demostrativos y, por ende, no será decretada ésta. Con todo, frente a su inconformidad de no ser documentos legibles, cotejados uno a uno y en conjunto esos instrumentos remitidos en copias autenticadas por el Juzgado de Primer Grado para surtir la alzada, los mismos son legibles, y contienen la Historia Clínica Perinatal Regional, listas de chequeo, órdenes médicas, y demás documentos que componen el historial clínico de la señora María Esperanza Moreno Muñoz.

Así pues, se revocará parcialmente el proveído apelado, en lo atinente a la exhibición de documentos, exclusivamente de los pedidos por la actora al CENTRO POLICLÍNICO DEL OLAYA –fol. 102 C.1-.

**5)-** Ahora, el otro problema jurídico formulado en el mecanismo de impugnación impetrado, descansa en la inconformidad de ese extremo procesal en la negativa a la prueba de dictamen pericial, solicitada por la demandante como el decreto de: *“dictamen pericial de un gineco obstreta que evalúe la atención médica suministrada a MARIA ESPERANZA MORENO MUÑOZ”* –fol. 102 C.1-, sobre lo cual el juzgador de primera instancia consideró incumplidos los requisitos previstos en la Ley 1395/10 y art. 226 del CGP, porque en cuanto a la primera norma, debió ser aportado en la oportunidad inicial con que contaba para ello, y frente a la segunda, el que fuere allegado en fecha 16 de diciembre de 2016, no cumplió con las exigencias establecidas en tal precepto normativo.

Conforme se dijo inicialmente en esta providencia, en virtud del tránsito legislativo, se analizará el cumplimiento de la norma vigente al momento de la interposición de la alzada, en razón a ello, debe precisarse que, tanto el dictamen pericial solicitado en el libelo genitor –fol. 102 C.1-, como el aportado al momento de descorrer el traslado de las contestaciones de la demanda, esto es, el que fue arrimado el día 16 de diciembre de 2016 –fols. 261 a 266 C.1-; en el primero no se determinó concretamente las cuestiones sobre las cuales debe versar, y el segundo, no cumple con los requisitos previstos en los numerales 4, 5, 6, 7, 8, 9, y 10 del inciso 6° del art. 226 de la Ley 1564 de 2012; en la medida que carece de la aportación de las declaraciones o informaciones mínimas que deben contener experticia, en tal sentido.

Finalmente, en contraste con la inconformidad de la opugnante en cuanto a la negativa de esta prueba, porque en su sentir: *“es necesaria para que se aclaren temas puntuales sobre la atención brindada a la señora Esperanza, y de igual forma es necesario que el médico que realice este peritaje, conozca la totalidad de la historia clínica (...)”*, cumple precisar que, frente a la experticia que fuere inicialmente pedida en el escrito de la demanda, se insiste, no determinó el objeto mismo de la prueba, como los asuntos puntuales que refiere son necesarios dilucidar, en la forma que contemplaba el otrora art. 236 del CPC, menos aún se aportó por quien pretendía valerse del mismo.

Por tanto, la prueba de dictamen pericial denegada por el a quo, se encuentra ajustada a derecho, de conformidad con las razones expresadas en este proveído.

**6. Conclusión:** Asiste razón parcialmente, a la parte apelante y como ya se anunció, la decisión será revocada de manera parcial, por lo que no se condenará en costas a la actora.

#### **IV.- DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Ponente,  
**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR parcialmente** el auto objeto de apelación, proferido por el Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de esta ciudad, en la audiencia del 12 febrero de 2020.

**SEGUNDO:** En consecuencia, se decreta a favor de la parte actora la siguiente prueba:

**EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS.** Se ordena al **CENTRO POLICLÍNICO DEL OLAYA**, a través de la persona que éste delegue, conforme lo prevé el art. 266 del CGP, exhibir los documentos relacionados por la actora en el acápite de pruebas del escrito de la demanda, visible a folio 102 del cuaderno principal, que deberán ser aportados en la audiencia de instrucción y juzgamiento del art. 373 *ibídem*.

**TERCERO: SIN CONDENAS EN COSTAS.**

**CUARTO:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE,**



**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

**Magistrada**

ESTA DECISION SE NOTIFICA EN ESTADO No. \_\_\_\_\_

HOY,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

#### **MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de marzo de dos mil veinte (2020)

#### **I.- OBJETO POR DECIDIR**

Procede el Despacho a resolver el recurso subsidiario de apelación interpuesto por la parte activa contra el auto de fecha 13 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito.

#### **II.- ANTECEDENTES**

**1.-** Mediante la actuación censurada, la *a quo* ordenó la inscripción de la demanda sobre los bienes descritos en el numeral 1 del folio 81, y en consecuencia ordenó oficiar a la Oficina de Registro Nacional de Maquinarias Agrícola Industrial y de Construcción Autopropulsora para cumplir tal cometido. De otra parte, dispuso *no* decretar por improcedentes las medidas cautelares pretendidas por el extremo activo, en los numerales 1 a 4 del acápite B del escrito de cautelas presentado por el demandante.

**2.** Inconforme con aquella determinación, el apoderado de los demandantes la atacó por vía de reposición y en subsidio

apelación, para lo cual afirmó que las medidas denegadas se basan en el literal c) del numeral 1° del art. 590 del C.G. del Proceso, sobre las cuales no existe prohibición legal, son razonables para la protección del derecho objeto de litigio, y con el fin de asegurar la efectividad de las pretensiones en un proceso declarativo, en el cual debe el juzgador tiene competencia para disponer el decreto de cualquier otra medida cautelar.

### **III.- CONSIDERACIONES**

**1.-** La decisión objeto de censura será confirmada; empero por las razones que a continuación se exponen:

**a)-** Las medidas cautelares tienen como función la de garantizar o asegurar la efectividad de los resultados del proceso, ya sea directa o indirectamente para así evitar que los bienes poseídos por el deudor sean sustraídos de su patrimonio y por ende no se haga ilusoria la prestación coercitivamente reclamada.

**b)-** Descendiendo al caso en concreto, se avizora que, en principio, le asiste razón al impugnante, en cuanto a que además de la inscripción de la demanda prevista en los literales a) y b) del art. 590 del C.G. del P; también se prevé el decreto de *“Cualquier otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma (...)”* –literal c) del precepto normativo en cita-

Sin embargo, en este asunto, como se desprende de un análisis del proveído combatido, la Juzgadora no sólo tuvo en cuenta que ya se había decretado la medida cautelar pedida en el ordinal A del escrito de cautelas de: *“inscripción de la demanda sobre los bienes sujetos a registro de propiedad de SERINGEL S.A.S.”*

–fol. 75 C.1- sobre la maquinaria allí indicada, para denegar la solicitud de embargo y secuestro de tales bienes muebles en el numeral 3° del ordinal B; sino que en ese sentido apreció la ausencia de proporcionalidad de las demás que fueron peticionadas en este mismo ordinal B, a la luz de la fundamentación fáctica prevista en el inciso 3° del literal c) del art. 590 de la Ley 1564 de 2012, por no encontrar viables las pretendidas<sup>1</sup> como embargo y secuestro de sumas de dinero depositadas en cuentas bancarias –numeral 1°-, embargo y secuestro de los créditos u otros derechos semejantes que posea la demandada en contratos y acuerdos comerciales –núm. 2°-, y embargo de los remanentes de los bienes que por cualquier causa se llevaren a desembargar en un listado de procesos allí relacionado –núm. 4°-.

Aquellas cautelas solicitadas, para este despacho carecen de soporte; en tanto, las medidas innominadas contempladas en el literal C) de ese precepto normativo, son todas aquellas que el Juez encuentre razonables para la protección del derecho objeto del litigio, no contempladas en ese Código, y que tengan apariencia de buen derecho, así como también sean necesarias, efectivas y proporcionales; ello en razón a que, los embargos pretendidos, se encuentran concebidos en los numerales 5° y 10° del art. 593 *ibidem* y art. 466 *eiusdem*, los cuales por demás, son dispuestos en los juicios de ejecución, que no en los declarativos, como la acción verbal de responsabilidad civil contractual que aquí se instauró contra SERINGEL LTDA.

**3.- Conclusión:** Así las cosas, como ya se anunció se confirmará la decisión combatida, por lo aquí expuesto, sin condena en costas por no aparecer causadas.

---

<sup>1</sup> Folios 65 y s.s. del C.1 Copias.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Ponente,  
**RESUELVE:**

**PRIMERO. - CONFIRMAR** el proveído de fecha 13 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá, en este asunto.

**SEGUNDO. – Sin condena en COSTAS.**

**TERCERO. - DEVUÉLVANSE** las actuaciones al juzgado de conocimiento, para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**  
Magistrada

ESTA DECISIÓN SE NOTIFICA EN ESTADO No. \_\_\_\_\_

HOY,

**OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA**  
SECRETARIO

**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veinte (2020)

**I.- ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

Sería del caso entrar a resolver el asunto como presunto conflicto de competencia entre funcionarios de la misma especialidad, a voces del art. 139 del Estatuto General del Proceso, si no fuera porque la cuestión que concita la atención de este Despacho no cumple con los parámetros que tal precepto normativo prescribe para que sea tenido como tal, sino por el contrario corresponde a diferencias en las reglas de reparto normadas por el Acuerdo PSAA05-2944 del 27 de mayo 2005, en cuanto a la distribución de la demanda en la Oficina Judicial de Reparto, ante su rechazo.

Al efecto, el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad, quien recibió por reparto en primera oportunidad el asunto, no se declaró incompetente en los términos del inciso 1° del art. 139 del C.G. del P, toda vez que en su proveído calendado 11 de febrero de 2020, dispuso únicamente devolver la actuación a la Oficina Judicial de Reparto, con el objeto de «(...) se dé cumplimiento al numeral 2° del artículo 2° del acuerdo No 2944 de 2005 que claramente enseña que en situación semejante deberá ser repartida “de manera aleatoria y equitativa entre todos los despachos de la especialidad correspondiente, incluyendo el despacho que rechazó la misma.”» –fol. 420 C.1-, por lo que en manera alguna declaró su incompetencia para el conocimiento del mismo; lo cual tampoco realizó el Juzgado 11 Civil del Circuito de esta ciudad, quien

pese a remitir la actuación como conflicto negativo de competencia, no se apartó de la misma, sino que promovió la colisión con su homólogo por considerar que de acuerdo con las normas de reparto era a ese a quien le correspondía asumir el conocimiento del expediente.

Así las cosas, advertidas las reglas de reparto dispuestas en el Acuerdo PSAA05-2944 del 27 de mayo 2005, por medio del cual se modificó parcialmente el artículo séptimo, numerales 1 y 2 de los Acuerdos 1472,1480 y 1667 de 2002, por los cuales se reglamenta el reparto de los negocios civiles, laborales y de familia respectivamente; primero de los cuales en su numeral 2° del artículo 2° dispone que al rechazarse la demanda, y ante el eventual caso de volverse a presentar la misma, ésta: *“se repartirá de manera aleatoria y equitativa entre todos los despachos de la especialidad correspondiente, **incluyendo el despacho que rechazó la misma.**”* (Subrayado y Negrilla Adrede). Por lo tanto, como quiera que liminarmente fue conocida la demanda que concita este asunto por parte del Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito, como consta en acta individual visible a folio 418 de las diligencias principales, le corresponderá a dicha funcionario tramitar la demanda declarativa de enriquecimiento sin causa promovida por MARHEL LTDA EN REORGANIZACIÓN contra PETROBRAS COLOMBIA COMBUSTIBLES S.A., y SHELL COLOMBIA S.A; por cuanto, tal como se ha precisado *ut supra*, este asunto no refiere un conflicto negativo de competencias, y menos aún ese Juzgador prenombrado se declaró incompetente para tramitarla, tanto más, si la demanda fue sometida nuevamente a reparto, incluyéndose la Sede Judicial prenombrada, que inicialmente la rechazó.

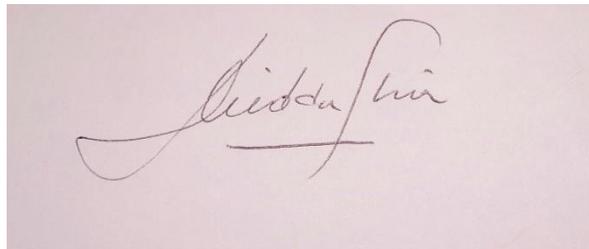
## II.- DECISIÓN.

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

**PRIMERO:** por la Secretaría de esta Sala **REMÍTASE** el paginario al Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, para que en forma inmediata y sin más dilaciones disponga la calificación de la demanda de la referencia.

**SEGUNDO:** Comuníquese lo aquí dispuesto al Juzgado Once Civil del Circuito de esta ciudad, para lo pertinente.

**NOTÍQUESE,**

A rectangular box containing a handwritten signature in dark ink. The signature is cursive and appears to read 'Hilda González Neira'.

**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

**Magistrada**

**(00202000428 00)**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**SALA CIVIL**

**MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá D.C., dieciséis (16) de abril de dos mil veinte (2020)

**I.- OBJETO**

Procede el Despacho a resolver el recurso subsidiario de apelación interpuesto por el procurador judicial del extremo actor contra el auto calendado 27 de enero de 2020, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito.

**II. ANTECEDENTES**

1. Por virtud del auto impugnado, la *Juez de primer grado*, entre otros asuntos, en el inciso 2° impartió aprobación de la liquidación de costas en primera instancia, elaborada por la Secretaría que glosa a folio 444 del expediente.

2. Inconforme, el apoderado del extremo demandante, formuló recurso de reposición y en subsidio apelación contra dicho proveído, para lo cual manifestó que (i) si bien en el numeral cuarto de la sentencia emitida en primera instancia condenó al demandado en un 30% de las costas procesales, las mismas no se liquidaron en el auto recurrido; y (ii) se incluya como otros emolumentos la partida que se

canceló en la citación para procurar la Conciliación prejudicial efectuada en la Cámara Colombiana de Conciliación, por la suma de \$409.281,00.

### III. CONSIDERACIONES

La determinación censurada, referente a la decisión que aprobó la liquidación de costas, será confirmada por las razones que a continuación se exponen:

**1-** Las agencias en derecho corresponden a la retribución por el trabajo del procurador judicial que ejercita el de postulación para su poderdante. Este ítem, como parte de las costas procesales, debe ser fijado en la forma que determina el núm. 4 del art. 366 del *ibídem*, uno de cuyos criterios es las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

**2.-** Respecto del primer reparo del apelante en lo que tiene que ver con las agencias en derecho delimitadas en la condena en costas impuesta en un 30% al extremo pasivo en el numeral 4° de la sentencia de primer grado, fechada 28 de marzo de 2019, encuentra el despacho que el mismo no tiene asidero jurídico alguno, en la medida que la liquidación de costas del proceso fue realizada por la Secretaría del Juzgado de conocimiento por la suma fijada en el fallo –fol. 444 C.1-, en la forma que prevé el numeral 1° del inciso 1° del art. 366 del CGP; y posteriormente, en el inciso 2° del proveído combatido, la funcionaria de primera instancia dispuso su aprobación en la forma que contempla el precepto normativo en cita.

**3.-** Ahora bien, en punto del reproche concretado como omisión de la *a quo* en incluir los demás emolumentos causados, específicamente la cifra de \$409.281.00, cancelada por la actora en

la citación de la pasiva de la Conciliación prejudicial efectuada en la Cámara Colombiana de Conciliación, emerge que, tal como lo reconoció la demandante, aquel valor pagado correspondió a una actuación realizada antes de iniciarse el presente proceso, y por ende, no hace parte del mismo; por lo que no tiene la virtualidad de incluirse como “COSTAS PROCESALES”, dado que las demás expensas diferentes de las agencias en derecho, son aquellos: *“gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley”* – núm. 3° del inc. 1° del art. 366 de la Ley 1564 de 2012. -

**4.-** Así entonces, no atinó la parte apelante en los motivos de su inconformidad, dado que la Juzgadora de Primer Grado no desconoció las agencias en derecho fijadas a su favor en el fallo de primera instancia; menos aún se abstuvo de analizar si se causaron otras expensas o emolumentos en el proceso, sólo que aquellas no lo fueron.

**5.-** Por lo anterior, la decisión del inciso 2° del proveído aquí atacada, deberá ser confirmada, con la consecuente condena en costas para la parte activa, advertidas las resultas desfavorables de la alzada.

#### **IV.- DECISION:**

Por lo expuesto, la Magistrada Ponente de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, **RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el proveído de fecha 27 de enero de 2020, emitido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de esta ciudad, en este asunto.

**SEGUNDO. CONDENAR EN COSTAS** de esta instancia al apelante, en favor del extremo pasivo. **Liquidense.**

**TERCERO. DEVUÉLVANSE** las actuaciones al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**



**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

**Magistrada**

ESTA DECISION SE NOTIFICA EN ESTADO No. \_\_\_\_\_

HOY,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020).*

**REF: EJECUTIVO HIPOTECARIO de  
BANCOLOMBIA S.A. contra MARGARITA ROSA GARDEAZABAL MICOLTA.  
Exp. 2018-00565-02.**

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la ejecutada contra del auto dictado por el Juzgado Trece Civil Municipal de Bogotá, comisionado por el Juzgado Once Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se rechazó la oposición a la diligencia de secuestro practicada dentro del proceso de la referencia.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- El día 7 de febrero de 2020, en desarrollo de la diligencia de secuestro adelantada por el Juzgado 13 Civil Municipal de Bogotá sobre los inmuebles identificados con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-715517 y 50N-770382 la apoderada de la ejecutada presentó oposición, alegando que como da cuenta el certificado de libertad y tradición sobre el predio se constituyó un fideicomiso, por lo que la titularidad del bien no está ahora en cabeza de Margarita Rosa Gardezabal Micolta.*

*2.- El despacho comisionado rechazó la oposición formulada, tras considerar, de conformidad con el numeral 1° del artículo 309 del Código General del Proceso, aplicable a este asunto por remisión del artículo 596, num 2° ib, que la sentencia produce efectos contra quien formula el incidente.*

*3. Inconforme con tal decisión, la apoderada de la demandada interpuso los recursos de reposición y de apelación, una vez resuelto el primero desfavorablemente, se enviaron las copias para surtir la alzada que ahora se revisa.*

*Esgrimió la apelante que en la diligencia no se pudo hacer presente el tercero que representa el fideicomiso para ejercer su derecho de defensa y pidió que se le permita fungir como secuestre (min. 2:05, parte II diligencia).*

**II. CONSIDERACIONES**

*1.- El numeral 1° del artículo 309 del Código General del Proceso dispone que: “el juez rechazará de plano la oposición formulada contra quien produzca efectos la sentencia, o por quien sea tenedor a nombre de aquella”.*

2.- En el asunto sub- examine se advierte que la oposición tal y como lo efectuó el juzgador que adelantó la comisión debía rechazarse de plano, pues, de un lado, la apoderada de la ejecutada no representa los intereses del fideicomiso que se constituyó sobre el inmueble (anotación 24 folio de matrícula inmobiliaria) a favor de Isaac Mauricio Monroy Gardeazabal (fls.7 y 8 c. 1), de donde se desprende que no tiene legitimidad para oponerse en nombre de éste, y de otro, porque la propiedad fiduciaria constituida con posterioridad al gravamen real de hipoteca se verá afectada por la sentencia que se profiera en el juicio ejecutivo, eventualidad que conforme el precepto atrás citado conlleva al repudio de la oposición propuesta.

3.- Sin más consideraciones por innecesarias, se confirmará el auto censurado.

### **III. DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C.,

#### **RESUELVE:**

**1.-CONFIRMAR**, por lo expuesto en este proveído, el auto de fecha 7 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado 13 Civil Municipal, en cumplimiento de la comisión ordenada por el Juzgado Once Civil del Circuito ambos de Bogotá.

2.- Sin condena en costas.

3.- Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.

**CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE.**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020).*

*REF: DIVISORIO de MERCEDES GÓMEZ TORRES  
contra JOSUE HIGUERA MANTILLA. Exp. 2009-00128-03.*

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de fecha 18 de junio de 2019, pronunciado por el Juzgado 50 del Circuito de Bogotá, mediante el cual se pronunció frente a una medida cautelar.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- Mediante oficio del 13 de julio de 2016 (fl.446, c. 1 de copias), el Instituto de Desarrollo Urbano del Distrito Capital comunicó al juez del divisorio de la referencia que dentro del proceso de cobro coactivo No. 10021/11 se decretó el embargo del predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50C-808990, para que sea tenida en cuenta el crédito que se adeuda por el mencionado predio por concepto de valorización.*

*2.- Por auto de 31 de enero de 2019 se decretó el desistimiento tácito de la acción, se ordenó el levantamiento de medidas cautelares “previa verificación de no existir embargo de remanentes” y se condenó en costas a la demandante (fl, 520, ib).*

*3.- Posteriormente, en el proveído atacado se dispuso atender el oficio atrás mencionado y tener en cuenta “para todos los efectos legales el embargo de los remanentes, dineros y demás que en el litigio correspondan a las partes” (fl. 521, ib).*

*4.- Inconforme con aquella determinación la parte demandada presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, tras sostener que en la misiva remitida por el IDU no se dispuso ningún embargo de remanentes, sino que este fue meramente informativo acerca de la medida cautelar adoptada en ese proceso coactivo.*

*Agregó que en el presente juicio divisorio, como es natural, no se persigue el pago de ninguna obligación, de modo que no existen*

remanentes que puedan ser cautelados, por lo que el auto censurado debe revocarse (fls. 533 y 534, c. 1 de copias).

5.- En proveído del 20 de agosto de 2019 el juez a quo mantuvo su decisión, tras considerar que el inmueble cuyo embargo se comunicó por el IDU fue secuestrado por cuenta del proceso divisorio y por lo tanto, en aplicación de los artículos 465 y 466 del Código General del Proceso debe ser puesto a disposición del proceso de jurisdicción coactiva (fl. 535, ib).

6.- Mediante el recurso de queja resuelto por el Magistrado Sustanciador se ordenó admitir la apelación presentada contra el auto en cuestión (fls. 5 y 6, cdno. 2).

## II. CONSIDERACIONES

1.- La providencia cuestionada se revocará esencialmente porque, como lo sostuvo la censura, en este litigio no había lugar a poner a disposición del proceso coactivo ninguno de los bienes incluidos en la demanda divisoria.

La lectura de la misiva remitida por el IDU, en el criterio del suscrito Magistrado, se dio con el propósito de informar el embargo de uno de los inmuebles objeto de división (No. 50C-808990), mismo sobre el cual, según dan cuenta los autos de 13 de abril de 2009 (fl. 64, 78, 345, cd. 1), de 16 de enero y de 5 de febrero de 2013 (fl. 349, c. 1 de copias), así como la copia del certificado de libertad y tradición (fls. 366 a 368, c. 1), únicamente se ordenó la inscripción de la demanda en el folio correspondiente.

Desde esa perspectiva, no había lugar a dar aplicación al artículo 466 del Código General del Proceso, pues esta normativa prevé que “quien pretenda perseguir ejecutivamente **bienes embargados en otro proceso** y no quiera o no pueda promover la acumulación, podrá pedir el embargo de los que por cualquier causa se llegaren a desembargar y el del remanente del producto de los embargados” (resalta el Despacho).

De ese modo, comoquiera que en este juicio no se decretó el embargo del referido raíz, resultaba improcedente lo que efectuó el juez a-quo, en mayor medida cuando su decisión se basó en una equivocada valoración de los hechos, dado que en esa oportunidad argumentó que el inmueble se encuentra secuestrado, sin que esto corresponda a la realidad, habida cuenta que dicha cautela se practicó sobre el identificado con matrícula No. 300-71550 ubicado en la ciudad de Bucaramanga (fls. 462-463, ib) y respecto del cual no pesa la medida comunicada por el IDU, por la deuda por concepto de valorización.

2.- Así las cosas, en atención a la terminación por

*razón del desistimiento tácito decretado, lo viable era el levantamiento de la inscripción de la demanda porque, finalmente, ese inmueble (No. 50C-808990) ya se encuentra embargado por la autoridad competente, sin que haya necesidad de ponerle a disposición ningún remanente.*

3.- Colofón de lo anterior, habrá de revocarse el auto censurado.

### **III. DECISIÓN**

*Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,*

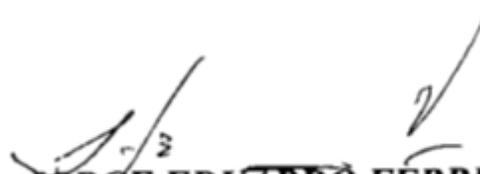
#### **RESUELVE:**

**1.- REVOCAR** *el auto de fecha 18 de junio de 2019, proferido en el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones aquí esbozadas.*

**2.- Sin condena en costas.**

**3.- Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.**

#### **NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020).*

**REF: EJECUTIVO SINGULAR DE FABIO  
ALFONSO FLÓREZ GONZÁLEZ contra ESTUDIOS E INVERSIONES  
MÉDICAS S.A. Exp. 2019-00817-01.**

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el  
recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el auto de  
fecha 22 de enero de 2020, pronunciado en el Juzgado 25 Civil del Circuito  
de Bogotá, que negó la orden de apremio.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- Correspondió conocer al juzgado mencionado  
de la demanda ejecutiva de la referencia tendiente a obtener el pago de las  
facturas de venta No. 1- 788, 1-792, 1-798, 1-802 (fls. 3 a 6, c.1).*

*2.- El despacho a- quo mediante el proveído  
censurado negó el cobro compulsivo, al considerar que: “el título base de  
ejecución no es otro que las facturas de venta aportadas en copia, por lo cual  
para que las mismas presten mérito ejecutivo deben ser aportadas en  
original (...) pues de no ser así se aceptaría la duplicidad del título valor y  
se libraría mandamiento de pago por todas las copias existentes” (fl. 50, c.  
1).*

*3.- Inconforme con aquella determinación la parte  
ejecutante presentó recurso de apelación, sostuvo que el juez está en la  
obligación de darle validez a los documentos aportados en copias simples, a  
menos que hayan sido tachados de falsos o exista una norma que establezca  
lo contrario, de conformidad con lo señalado en el artículo 246 del Código  
General del Proceso.*

*Añadió que la ejecutada aceptó el contenido de las  
facturas, pues dentro del término legal no se opuso a su pago, por lo que  
debe librarse mandamiento de pago (fls.51 a 59, ib).*

## II. CONSIDERACIONES

1.- Una obligación de carácter dineraria puede ser cobrada a través de la ejecución forzada siempre y cuando la prestación sea “clara, expresa y exigible, que conste en documento que provenga del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él” (artículo 422 del C. G del P.), de ahí que el juzgador al encontrarse frente a una demanda ejecutiva deba examinar si estos presupuestos se cumplen, pues la ausencia de uno de ellos da al traste con la pretensión invocada.

La **claridad** consiste en que emerjan nítidamente el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, sin necesidad de acudir a razonamientos que no estén allí consignadas, esto es, que el título debe ser inteligible y su redacción lógica y racional respecto del número, cantidad y calidad objeto de la obligación así como de las personas que intervinieron en el acuerdo.

De la **expresividad** se puede decir que en el legajo esté consignado lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, plazos, monto de la deuda etc., por consiguiente, las obligaciones implícitas que estén incluidas en el instrumento de no ser expresas no pueden ser objeto de ejecución.

Sobre la **exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse y cobrarse sin tener que esperar plazo o condición alguna que la enerve temporalmente.

Consecuente con lo anterior, el mandamiento se produce siempre y cuando se acompañe a la demanda un documento que preste mérito ejecutivo (Art. 430 C.G.P.), es decir, que reúna las características mencionadas y se constate la fuerza ejecutiva e idoneidad que le permita constituirse en el fundamento de la orden de pago que se deba proferir.

2.- Los títulos valores para ser considerados como tal deben reunir unos requisitos generales y otros especiales, los de carácter y estirpe general son aquéllos comunes a todos los títulos valores, a saber: el derecho que el título incorpora y la firma de quién lo crea, consagrados en el artículo 621 del Código de Comercio.

En tanto que los requisitos especiales son aquéllos que la ley señale para cada título valor en particular, en el caso de la factura de venta de acuerdo al artículo 774 sustituido por el artículo 3º de la Ley 1231 de 2008, son los siguientes: a) La fecha de vencimiento. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días siguientes a la emisión, b) la

fecha de recibo, con la indicación del nombre, o identificación o firma de quien es el encargado de recibirla y c) el emisor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado del pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso.

*Destaca la ley mercantil que no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos señalados, no obstante, la omisión de cualquiera de estos no afectará la validez del negocio que dio origen a la factura.*

3.- *Descendiendo al caso puesto a consideración del despacho, se advierte que el auto censurado habrá de confirmarse, pues en verdad las facturas aportadas (fls. 3 a 6, c.1) no reúnen los requisitos de los artículos 621, 772 y 774 del Código de Comercio para ser considerados como títulos valores.*

*Véase que los documentos que se pretenden adosar a la foliatura, todos sin excepción, **corresponden a una reproducción de una copia al carbón**, por lo que aquellos son idóneos para otros fines -tributarios y contables previstos en las leyes pertinentes-, no así como título valor, en la medida que, según se consagra en el artículo 1º de la Ley la Ley 1231 de 2008 y el Decreto No. 3327 de 2009: “El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. **Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor** negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.” (Resaltado por el Despacho).*

4.- *Tales eventualidades impiden darles la connotación de título valor a los documentos allegados con el libelo inicial, pues, en rigor, no cumplen con la totalidad de los requisitos atrás reseñados.*

5.- *Añádase a lo dicho que si bien, como lo sostiene la censura, el Código General del Proceso ha dotado de valor probatorio a las copias simples, no es menos cierto que para el cobro coercitivo de este tipo de instrumentos -títulos valores-, la normatividad comercial ha establecido que debe aportarse el original, pues derivan su eficacia de la firma en ellos impuesta.*

*De igual forma, tratándose de facturas por la prestación de servicios de salud, la Ley 1480 de 2011 (reformado por el artículo 7º de la Ley 1608 de 2013) prevé en forma expresa que “la facturación de las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Salud deberá ajustarse en todos los aspectos a los requisitos fijados por el Estatuto Tributario y la Ley 1231 de 2008”., norma esta que, como se anotó, prevé la necesidad de aportar el original firmado por el emisor y el obligado.*

6.- Teniendo el asunto examinado el cariz antes descrito, no se está en presencia de documentos que reúnan las exigencias propias de la factura venta, lo que conlleva a la confirmación del auto recurrido.

### **III. DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

#### **RESUELVE:**

1.- **CONFIRMAR** el proveído adiado 22 de enero de 2020 proferido en el Juzgado 25 Civil de Bogotá, por el que se dispuso negar el mandamiento de pago solicitado en el asunto de la referencia.

2.- **SIN CONDENA** en costas por no aparecer causadas.

3.- **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

#### **CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FÉRREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020).*

*REF: EJECUTIVO HIPOTECARIO de ALFONSO  
MARTINEZ ARÉVALO contra ROSALBA PEREZ DE OCHOA y otros.  
Exp.2014-00471-01.*

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el  
recurso de apelación interpuesto por la parte convocada contra el auto del  
24 de septiembre de 2019 pronunciado en el Juzgado 51 Civil del Circuito  
de Bogotá, que declaró infundada una solicitud de nulidad.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.-Myriam Edith Quintero Ceballos, como  
representante legal de Daniel Felipe Ochoa Quintero, solicitó la nulidad  
de todo lo actuado, a partir del mandamiento ejecutivo con fundamento en  
que en dicho auto se incluyó y ordenó el emplazamiento del citado menor  
de edad como heredero determinado de Víctor Guillermo Ochoa, sin  
mencionar que este debía obrar representado por su progenitora.*

*2.- Añadió que la parte ejecutante procedió a  
notificarlo a través de su progenitora Myriam Edith Quintero Ceballos, así  
se constata del contenido del auto del 16 de mayo de 2018 (fls. 39 a 41, c.  
3).*

*3.- En providencia del 24 de septiembre del 2019  
el juzgador de primer grado declaró infundada la nulidad planteada, al  
considerar que no se fundamentó en las causales previstas por el artículo  
133 de Código General del Proceso.*

*Añadió que aunque se invocó el artículo 29 de la  
Constitución Nacional, para que la causal que allí se prevé pueda  
prosperar deberá aludir a la ilicitud con que fue obtenida una prueba,  
circunstancia que no se alega en el sub- examine.*

Finalmente, sostuvo que si se entendiera que lo pretendido era alegar la indebida notificación o representación del menor de edad, tal actuación debió adelantarse como excepción previa (fls. 64 a 66, ib)

3.- Inconforme con la anterior decisión, la solicitante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, argumentando que en el proceso se evidenciaban grandes irregularidades que afectaban el debido proceso y el derecho de defensa de sus apoderados. (fls. 68 a 71, ej).

4.- Mediante providencia del 16 de diciembre del mismo año se mantuvo incólume la decisión atacada y se concedió la alzada que ahora se analiza (fls. 80 a 81, ib).

## II. CONSIDERACIONES

1.- En el artículo 135 del C.G. del P. se establece que: “El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta a las determinadas en este Capítulo o en los hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, **o las que se propongan después de saneadas** o por quien carezca de legitimación” (resaltado por fuera del texto).

Claramente definido el marco que informa la solicitud y que esencialmente se contrae a la hipótesis de declarar nulo el proceso desde el mandamiento de pago, debe aquí recordarse que el instituto de las nulidades procesales se erige en herramienta encaminada a eliminar la eficacia de actos irregulares que comportan afectación al derecho fundamental al debido proceso de uno o algunos de los intervinientes en él, lo que supone que su aplicación debe someterse a un estricto examen de viabilidad y de subsunción plena en algunas de las causales taxativamente previstas por el legislador.

2.- Ahora bien, dicha figura procesal está inspirado en el principio “(...) ‘pas de nullité sans texte’, según el cual sólo es fuente de dicha irregularidad la causa prevista expresamente en la ley; de ahí que la norma procesal enliste minuciosamente los motivos que tienen la virtualidad de dar al traste con la validez procedimental y disponga que cualquier otra deficiencia no tiene ese alcance, razón por la cual esa anomalía debe corregirse mediante la interposición oportuna de los recursos, conforme se colige del párrafo único del artículo 140 de la aludida codificación”<sup>1</sup>, precepto normativo también consagrado en el Código General del Proceso.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sent. Cas. de 21 de mayo de 2008, M. P.: Dr. Pedro Octavio Munar Cadena, exp. # 760013103013-2000-00177-01.

3.- Descendiendo al caso concreto, de entrada se advierte que el auto atacado será confirmado, porque de un lado, no se enunció la causal que pretende invocar la peticionaria y, de otro, no se observa ninguna irregularidad en el trámite que permita colegir que el proceso se encuentra viciado de nulidad.

En efecto, en el escrito con el que se solicitó la nulidad la representante legal del menor de edad, a través de su apoderado, omitió adecuar los hechos que a su juicio generan la invalidez de la actuación a alguna de las causales previstas en el artículo 133 del Código General del Proceso, eventualidad que conllevaba a su rechazo de plano.

Ahora bien, como lo aseguró la primera instancia, de querer prevalecer de lo normado por el artículo 29 superior por ilicitud o ilegalidad de pruebas, ha de verse que tal causal no tiene cabida, pues no se adecúa a los hechos en que sustenta su petición.

Respecto de la nulidad constitucional la Corte Constitucional de antaño ha expresado que: “[c]on fundamento en lo anterior, estima la Corte que se ajusta a los preceptos de la Constitución, porque garantiza el debido proceso, el acceso a la justicia y los derechos procesales de las partes, la expresión "solamente" que emplea el art. 140 del C.P.C., para indicar que en los casos allí previstos es posible declarar la nulidad, previo el trámite incidental correspondiente, pero advirtiendo, que además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el art. 29 de la Constitución, según el cual **"es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso"**, esto es, **sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para la producción de la prueba, especialmente en lo que atañe con el derecho de contradicción por la parte a la cual se opone ésta.**”<sup>2</sup>

4.- Desde esta perspectiva, las argumentaciones dadas por el recurrente no pueden tener acogida en esta oportunidad, pues en verdad al interior del litigio no se han vulnerado sus prerrogativas constitucionales, contrario sensu, es evidente que las decisiones aquí adoptadas se encuentran dentro del marco de legalidad que regulan la materia, al punto que se han respetado las formas propias establecidas por el legislador para este especial evento.

En este aspecto, cabe destacar que la nulidad por indebida notificación o representación no se configura por el solo hecho de que en el auto de mandamiento de pago no se hubiese consignado que el demandado es menor de edad, pues finalmente su vinculación al proceso se dio a través de su representante legal, tal y como quedó acreditado con la citación para notificación personal que obra a folios 30 y 31 del cuaderno 3.

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 1995.

*Y es que a partir de la entrada en vigencia del Código General del Proceso el tratamiento de los títulos ejecutivos para cuando el deudor ya había fallecido al momento de demandar o su deceso ocurre en el transcurso del mismo varió radicalmente con ocasión del contenido puesto en los artículos 87 Ídem y la derogatoria del artículo 1434 del Código Civil (art. 626, literal c. del CGP).*

*5.- Por lo razonado en precedencia, resulta claro que habrá de confirmarse el proveído apelado y, por lo tanto, se condenará en costas de la segunda instancia al apelante.*

### **III. DECISIÓN**

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

#### **RESUELVE:**

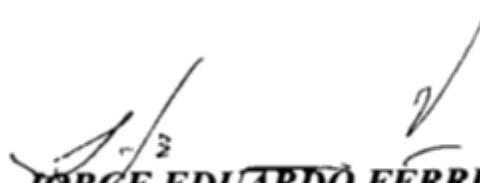
*1.- CONFIRMAR el auto objeto de apelación del 24 de septiembre de 2019 pronunciado el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá, por lo dicho en la parte motiva de esta providencia.*

*2.- CONDENAR en costas al extremo recurrente.*

*2.1.- En la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de trescientos mil pesos m/cte (\$300.000). Practíquese su liquidación por el juez de conocimiento conforme lo normado en el artículo 366 del C. G. del P.*

*3.- En firme este proveído, retorne el expediente al juzgado de origen.*

#### **NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020).*

**REF: EJECUTIVO SINGULAR de HENRY GAMEZ  
contra LEONARDO CARREÑO VALERO. Exp. 2020-00039-01**

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el auto adiado 5 de febrero de 2020, proferido en el Juzgado 4° Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se negó el mandamiento de pago.*

**I.- ANTECEDENTES**

*1.- Henry Gamez Posada demandó a Leonardo Carreño Valero con miras a que se libere mandamiento ejecutivo por las sumas señaladas a folio 17 del cuaderno principal, correspondientes al capital que el ejecutado se obligó a pagar por concepto de la venta de 95.000 acciones, más los intereses de mora desde que se hizo exigible la obligación y hasta que se verifique su pago (fl.15 y 20, c. 1).*

*1.1.- Como título ejecutivo complejo se aportaron los documentos que constituyeron la oferta de enajenación realizada por el ejecutante a los socios de Integral Fluids Management IFM S.A.S., de la contraoferta que efectuó el aquí ejecutado, así como del escrito de aceptación del 27 de abril del 2018, en el cual se especificó el valor en \$200'000.000,00, de las acciones (fls, 4 a 6, c. 1).*

*1.2.- En la aludida aceptación se plasmó que el pago del valor de las acciones se daría así: i) la primera cuota el día miércoles 13 de junio de 2018 por valor de \$30'000.000 ii) la segunda el miércoles 26 de septiembre de 2018 por la suma de \$40.000.000, iii) el jueves 27 de diciembre de 2018 por \$30.000.000, iv) la cuarta por \$30.000.000 el miércoles 27 de marzo de 2019, v) la quinta por \$30.000.000 el lunes 27 de mayo y vi) por un total de 40.000.000 el 26 de julio de 2019.*

*1.3.- Llegados los días de vencimiento de los plazos estipulados, el ejecutado se abstuvo de pagar las sumas de dinero, pese a los múltiples requerimientos que el ejecutante le efectuó.*

*1.4.- La parte obligada consignó en octubre 4 de 2019, a través de transferencia bancaria, el valor de \$28.290.000 y desde ese entonces no ha pagado el saldo.*

2.- En proveído del 5 de febrero de 2020, el juez de primer grado negó la orden de apremio, al considerar que el título ejecutivo allegado no cumple las exigencias del artículo 422 del Código General del Proceso. (fl. 25 c. 1).

3.- Inconforme con la decisión el extremo convocante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, tras sostener que el título ejecutivo báculo de la acción cumple con los requisitos que echó de menos el juzgador a quo; resaltó que la obligación contenida en los documentos aportados es clara y expresa en lo que a pagar sumas determinadas y en fechas específicas se refiere, al paso que al tratarse de una oferta expresamente aceptada, tiene efectos vinculantes de conformidad con el artículo 845 del Código de Comercio (fls. 26 a 30 *ibídem*).

4.- El Juez de primera de primer grado mantuvo incólume la determinación cuestionada y, en su lugar, concedió la alzada que ahora se analiza (fls. 31al 34, ej.).

## II.- CONSIDERACIONES

1.- Para que una obligación de carácter dineraria pueda ser cobrada a través de la ejecución forzada, es indispensable que la prestación sea “expresa, clara y exigible, que conste en documento que provenga del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él” (artículo 422 del C. G. del P.), de ahí que el juzgador al encontrarse frente a una demanda ejecutiva deba examinar si tales presupuestos se cumplen, pues la ausencia de uno de ellos da al traste con la pretensión invocada.

La **claridad** consiste en que emerjan nítidamente el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, sin necesidad de acudir a razonamientos que no estén consignadas en el documento, esto es, que el título debe ser inteligible y su redacción lógica y racional respecto del número, cantidad y calidad objeto de la obligación, así como de las personas que intervinieron en el acuerdo.

De la **expresividad** se puede decir que en el documento esté consignado lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, **representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, plazos, monto de la deuda etc.**, por consiguiente, las obligaciones implícitas que estén incluidas en el documento de no ser expresas no pueden ser objeto de ejecución.

Sobre la **exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse y cobrarse sin tener que esperar plazo o condición alguna que la enerve temporalmente.

Consecuente con lo anterior, el Juez libraré

*mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquél considere legal, siempre y cuando se acompañe a la demanda un legajo que preste mérito ejecutivo, (Art. 430 ibídem), es decir, que reúna las características mencionadas y se constate la fuerza ejecutiva e idoneidad que le permita constituirse en el fundamento de la orden de pago que se deba proferir, de manera que no se trata de cualquier clase de obligación, sino de una cualificada, la que debe surgir del documento o conjunto de aquellos, si se trata de un título complejo, que tenga la virtualidad de producir en el fallador un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, una obligación indiscutible, sin que haya necesidad de hacer mayores inferencias o disquisiciones para determinar su existencia y condiciones.*

*2.- Ahora en relación con la oferta es un negocio jurídico unilateral que realiza una persona determinada a otra también determinada, aunque no todas las veces, para que contrate con ella, bajo ciertas y específicas circunstancias o condiciones, que obliga a quien la hace, tornándose por tanto irrevocable, so pena de indemnizar los daños que ocasione con tal revocatoria. Condiciones y circunstancias que deben constituir una manifestación de voluntad de tal manera precisa, lejos de lo ambiguo, genérico o ambivalente, que la oferta de celebrar el negocio jurídico esté de tal manera acabada que sólo baste la manifestación de la parte a la que va dirigida, aceptando la misma, para que se perfeccione el contrato. Es decir, que una vez emitida la aceptación, el contrato nace a la vida jurídica irremediabilmente, cuando de contratos consensuales se trata y no los solemnes legalmente o por disposición de las partes, pues en tal circunstancia el asunto reviste otro cariz.*

*En torno al punto, la jurisprudencia ha definido que “la oferta, como declaración receptiva de voluntad negocial consensual, recoge inequívocamente (diferenciándose así de las meras conversaciones, declaraciones sin compromisos, publicidades, etc.) el proyecto de negocio jurídico que una persona formule a otra (Artículo 845 del Código de Comercio). Es la propuesta que contiene los elementos esenciales (pues los secundarios pueden diferirse) del negocio proyectado en forma instantánea o sucesiva, debidamente comunicada; a la cual se le otorga desde su perfección la eficacia jurídica de mantenerla hasta cuando sea aceptada expresa o tácitamente (...), con la circunstancia de que con la aceptación se efectúa en forma instantánea, si fuere posible el contrato en el momento en que se recibe la aceptación” (Cas. Civ. Junio 27 de 1990).*

*Para que tal institución negocial llegue a su adecuada conclusión se requiere la presencia de varias exigencias o requisitos que la ley ha señalado de manera expresa: i) la emisión de la invitación a contratar –oferta-, ii) por un mecanismo o medio adecuado para hacerla conocer a su destinatario, iii) que el proyecto de contrato sea completo y, iv) que la oferta sea aceptada sin condicionamientos dentro de los términos legales, pues de incluirse nuevos aspectos al negocio, la oferta degeneraría en una contraoferta.*

*3.- Los reseñados lineamientos legales y jurisprudenciales, así como el estudio de los documentos aportados como*

título ejecutivo permiten deducir que en el caso analizado, entre las partes previamente a la celebración del convenio materia del cobro hubo este iter negocial:

3.1.- El aquí actor el 6 de abril del 2018 le remitió una oferta al hoy demandado para que hiciera uso del derecho de preferencia y adquiriera 95.000 acciones que a su nombre tiene en la persona jurídica Integral Fluids Management IFM S.A.S., oferta condicionada a ser aceptada en el término de los 15 días calendario siguientes, apareciendo una nota de recibido de Leonardo Carreño Valero. Ese plazo transcurrió sin que se aceptara la referida propuesta.

3.2.- En comunicación de abril 27 de 2018, el hoy ejecutado hizo una contraoferta al aquí convocante, a través de la cual aceptó adquirir esas 95.000 acciones ordinarias por el precio de \$200.000.000, pero con una variación en la forma de pago, pues lo difirió en 6 contados de diferentes cuantías, a solucionar entre el 14 de junio de 2018 y el 26 de julio de 2019, con el agregado de ofrecer una garantía de pago con la extensión de un pagaré en blanco.

3.3.- En la misma fecha del nomenclador anterior - abril 27 de 2018-, Henry Gamez Posada en comunicación por él suscrita aceptó la anterior contraoferta, con el pago del precio por cuotas o instalamentos.

Puestas las cosas de la anterior manera, se destaca que surgió una contraoferta contentiva de una obligación clara, expresa y exigible para las partes, de un lado, el ejecutado aceptó comprar las acciones y para ello ofreció pagar el precio en varias cuotas; y de otro, el demandante, adquirió la obligación que, una vez recibida la totalidad del importe, haría la comunicación para que se expida el respectivo título representativo y se registre la venta en el libro de accionistas de la compañía (fl. 6).

La actuación descrita se adecúa a lo reglado por los artículos 851 y 855 del Código de Comercio, conforme a los cuales, a la aceptación extemporánea de una oferta le sobrevino una contraoferta.

En los términos descritos, es patente que la obligación que se pretende ejecutar, la cual se desprende de varios documentos constituyen un título ejecutivo complejo, proviene del demandado, Leonardo Carreño Valero, y es expresa, clara y actualmente exigible, dado que ya venció el plazo establecido para el pago de cada una de las cuotas pactadas.

Ha de verse, de otra parte, que fue equivocada la decisión de primera instancia al negar la orden de apremio con soporte en que los instrumentos no están autenticados por notario o reconocidos por una autoridad judicial, habida cuenta que esa vicisitud no le resta valor para poder ser ejecutados, si en cuenta se tiene que conforme lo enseña el artículo 244 del Código General del Proceso los documentos privados firmados o

*manuscritos se presumirán auténticos mientras no hayan sido tachados de falsos o desconocidos.*

*De igual forma, no es de recibo para no dar trámite a la demanda que se aduzca que en el certificado de la Cámara de Comercio no figuran las partes como socios de la compañía, pues se trata de una Sociedad Anónima Simplificada, por lo tanto en la inscripción solo consta del representante legal y su suplente y, para determinar la cantidad de socios que pertenecen a esta es necesario revisar sus estatutos.*

*4.- Por ende, prospera la alzada en estudio, en consecuencia se ordenará al juez de primer grado que proceda al estudio del título aportado y, de ser el caso, libre mandamiento como legalmente corresponda. Sin condena en costas por no aparecer causadas.*

### **III. DECISIÓN**

*Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,*

#### **RESUELVE:**

*1.- **REVOCAR** el auto 5 de febrero de 2020, proferido en el Juzgado 4° Civil del Circuito de Bogotá, por las razones aquí esbozadas.*

*2.- Se **ORDENA** librar el mandamiento de pago, en la forma que legalmente corresponda.*

*3.- Sin condena en costas.*

*4.- Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para su trámite pertinente.*

#### **NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FÉRREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020).*

*REF: EJECUTIVO de CAMILO ANDRÉS  
RAMÍREZ CHAVARRO contra ASEGURADORA SOLIDARIA DE  
COLOMBIA. Exp. 2019-00813-01*

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver  
recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el auto del  
21 de enero de 2020, proferido en el Juzgado 5° Civil del Circuito de  
Bogotá, mediante el cual se negó el mandamiento de pago.*

**I.- ANTECEDENTES**

*1.- Camilo Andrés Ramírez Chavarro demandó a la Aseguradora Solidaria de Colombia, con miras a que se libere mandamiento de pago por la suma de \$110'000.000.00 por concepto del remanente de la póliza de vida grupo deudores No. 994.000.000.002, más los intereses de mora que estimó en \$14'080.000 desde el 24 de octubre hasta el 3 de diciembre de 2018 y los que se causen en adelante hasta el pago total (fl. 51 a 60, c. 1).*

*1.1.- Como título ejecutivo aportó el original del certificado individual seguro – grupo deudores, en el que fungió como tomador su fallecido progenitor Hernando Ramírez Niño y como beneficiario, el aquí demandante, copia de la reclamación de fecha 24 de octubre de 2018 y de otros documentos dirigidos a la aseguradora (fls. 4 a 24, ib)*

*1.2.- Ante la ocurrencia del siniestro amparado, el día 24 de octubre de 2018 se presentó la reclamación de pago a la aseguradora, y esta la objetó el 27 de noviembre del mismo año, en razón de que no se les había comunicado que el asegurado tenía antecedentes de patologías importantes. (fls, 7 al 15 ibídem).*

*2.- Con el proveído que se censura, el juez de primer grado negó la orden de apremio, en síntesis, porque el título*

*aportado no es exigible en la medida que la reclamación fue objetada, por lo que previo a constituirse una orden ejecutiva el debate debe ser ventilado en un proceso declarativo para garantizar el derecho de contradicción y defensa de la enjuiciada (fl. 67, ib).*

*3.- Inconforme con la decisión, el ejecutante interpuso recurso de apelación, expuso que el Juez de primera instancia desconoció la documental arrojada con la demanda las cuales conforman un título complejo.*

*Adicionó que el juez no tuvo en cuenta el artículo 1053 del Código de Comercio, pues la objeción se presentó extemporáneamente, el 27 de noviembre de 2018 y fue dirigida al tomador fallecido, de ahí que prestara mérito ejecutivo (fls. 71 a 73, c. 1).*

*4.- Mediante auto del 3 de febrero de la presente anualidad se concedió la alzada que ahora se resuelve (fl. 74, ej.).*

## **II.- CONSIDERACIONES**

*1.- Para que una obligación de carácter dineraria pueda ser cobrada a través de la ejecución forzada, es indispensable que la prestación sea “expresa, clara y exigible, que conste en documento que provenga del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él” (artículo 422 del C. G. del P.), de ahí que el juzgador al encontrarse frente a una demanda ejecutiva deba examinar si tales presupuestos se cumplen, pues la ausencia de uno de ellos da al traste con la pretensión invocada.*

*La **claridad** consiste en que emerja nítidamente el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, sin necesidad de acudir a razonamientos que no estén consignadas en el documento, esto es, que el título debe ser inteligible y su redacción lógica y racional respecto del número, cantidad y calidad objeto de la obligación, así como de las personas que intervinieron en el acuerdo.*

*De la **expresividad** se puede decir que en el documento esté consignado lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, plazos, monto de la deuda etc., por consiguiente, las obligaciones implícitas que estén incluidas en el documento de no ser expresas no pueden ser objeto de ejecución.*

*Sobre la **exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse y cobrarse sin tener que esperar plazo o condición alguna que la enerve temporalmente.*

*Consecuente con lo anterior, el Juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquél considere legal, siempre y cuando se acompañe a la demanda un legajo que preste mérito ejecutivo, (Art. 430 ibídem), es decir, que reúna las características mencionadas y se constate la fuerza coercitiva e idoneidad que le permita constituirse en el fundamento de la orden de pago que se deba proferir, de manera que no se trata de cualquier clase de obligación, sino de una calificada, la que debe surgir del documento o conjunto de aquellos, si se trata de un título complejo, que tenga la virtualidad de producir en el fallador un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, una obligación indiscutible, sin que haya necesidad de hacer mayores inferencias o disquisiciones para determinar su existencia y condiciones.*

*2.- Descendiendo al sub-lite, de entrada se advierte que el auto atacado será confirmado porque como lo afirmó la primera instancia, la obligación que se pretende ejecutar respecto de Aseguradora Solidaria de Colombia no cumple con todos los requisitos que exige el artículo 422 del Código General del Proceso.*

*2.1.-Y es que el documento báculo de ejecución por sí mismo (aunque sea complejo) debe ser suficiente para deducir de él la existencia de una obligación expresa, clara, y exigible a cargo de la ejecutada, situación que no se verifica en este asunto.*

*3.- El canon 1053 ejusdem, dispone que la póliza presta mérito ejecutivo contra el asegurador, “...por sí sola,...”, sin embargo, de la lectura de su numeral 3º se establece la necesidad que con la demanda se alleguen otros documentos para conformar, en conjunto, el título ejecutivo. Dicho precepto prevé que: “La póliza prestará mérito ejecutivo contra el asegurador, por sí sola, en los siguientes casos:...3) Transcurrido un mes contado a partir del día en el cual el asegurado o el beneficiario o quién los represente, entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, según la póliza, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077, sin que dicha reclamación sea objetada de manera seria y fundada.”..*

*Frente a este tópico, la doctrina expuso que:*

*“La ocurrencia del siniestro es la base para que la aseguradora entre a cumplir con su obligación principal, la de indemnizar los perjuicios ocasionados por aquel. Empero, para que pueda cumplir con esa prestación, es necesario que el asegurado o beneficiario le demuestre no solo la ocurrencia, sino la cuantía del siniestro cuando a ello hubiere lugar, de acuerdo con lo que establece el artículo 1077 del C. de Co. al destacar que:*

*“Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.”*

*“El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.”*

*“Efectivamente, dos son los aspectos a los cuales se refiere la citada norma en su inciso primero: el uno, la demostración de la ocurrencia del siniestro, obligación que siempre debe cumplir el asegurado o beneficiario; y el otro, la cuantía del mismo cuando sea necesario, es decir, que no siempre este deber se debe observar por el asegurado o el beneficiario, como adelante lo explicaremos.”*

*“En cuanto a la clase de pruebas necesarias para acreditar esos aspectos, se tiene que, tratándose de una demostración extraprocesal, basta la libre utilización de medios de convicción idóneos para llevar la certeza de la ocurrencia de los hechos, sin que sea necesario extremar el planteamiento a la obligación de que las pruebas se alleguen rituadas por intermedio de autoridad judicial, pues salvo raros casos donde ese requisito es necesario (en seguros de responsabilidad civil, por ejemplo, se podrá requerir prueba judicial de la obligación mediante su declaración en sentencia), la utilización de documentos tales como facturas, informes técnicos, versiones de testigos, certificados de autoridades o la percepción misma de los hechos por parte de la empresa aseguradora, pueden ser suficientes para demostrar la ocurrencia del siniestro y su cuantía.”<sup>1</sup>*

*4.- Ahora bien, al volver sobre el contenido de las documentales aportadas se colige que, tal y como lo aseguró el auto censurado, al haber sido objetada la póliza aquella no puede prestar mérito ejecutivo, pues el citado artículo 1053 del Código de Comercio impone que su eficacia se derivará de la ausencia de una objeción seria y fundada, situación que no aparece acreditada en el sub-examine, comoquiera que la demandada repudió el pago solicitado en atención a la reticencia en la declaración del tomador (fls. 14 y 15).*

*En este contexto, se precisa que aunque el ejecutante aseguró que la reclamación fue tardía, a esta foliatura no allegó prueba que acredite tal extemporaneidad, ni siquiera se adosó el documento mediante el cual se objetó, por primera vez, el pago de la póliza para poder verificar la fecha en que se hizo, por lo que las aseveraciones del actor no tienen respaldo y, por el contrario, reafirman la necesidad de abstenerse de librar orden de apremio.*

---

<sup>1</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, *Contrato de Seguro*, 3ª edición, Bogotá, pág. 155

5.- Teniendo el asunto examinado el cariz antes descrito, conlleva a la confirmación de la negativa del mandamiento de pago, sin condena en costas por no aparecer causadas.

### **III. DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

#### **RESUELVE:**

1.- **CONFIRMAR** el auto del 21 de enero de 2020, proferido en el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, por las razones aquí esbozadas.

2.- Sin condena en costas.

3.- Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.

#### **NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FÉRREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103013201800604 02**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **MAURICIO BYFIELD CORTÉS**  
DEMANDADO : **LEMCO S.A. Y OTROS**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto adiado el catorce (14) de marzo de dos mil diecinueve (2019), emitido por el Juzgado Trece Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

**1.** A través de la providencia memorada, el *a- quo* ordenó el decreto de *“la inscripción de la demanda en el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No 50C-1568379”*<sup>1</sup>

**2.** Descontento con tal determinación, la apoderado de Lemco S.A. la censuró mediante reposición, y, en subsidio, apelación, al estimar que el auto admisorio de la demanda no ha cobrado firmeza, pues, fue impugnado, además, la medida cautelar *“resulta excesiva de cara a las pretensiones de la demanda. En efecto, el avalúo catastral y el*

---

<sup>1</sup> Folio 625, cd. 1

*avalúo comercial correspondiente al inmueble (...) exceden notable y sustancialmente el valor de las pretensiones contenidas en el libelo introductorio (...)*

*Así las cosas, la medida cautelar decretada en el auto recurrido excede los parámetros de proporcionalidad y necesidad, dado que una eventual condena en el proceso de la referencia, sería casi 10 veces menor al valor del inmueble mencionado (esto sin incluir las construcciones y mejoras sobre el mismo), si se tiene de presente el cálculo de las pretensiones del libelo introductorio, circunstancias que, por decir lo menos, es excesiva.*

*Visto lo anterior, si el Despacho considera procedente la práctica de la medida cautelar, resulta necesario limitar el alcance y términos de la misma, dejando constancia del valor de las pretensiones perseguidas en la demanda al momento de inscribirla en el folio de matrícula inmobiliaria del respectivo inmueble. Lo anterior, con el fin de prevenir y mitigar los daños y perjuicios que se le ocasionaría al propietario del inmueble y a terceros."*

**3.** En pronunciamiento del 22 de julio de 2019, el juez de primer grado mantuvo la decisión cuestionada y concedió la alzada, pues *"la medida cautelar no es desproporcionada, al contrario, se encuentra dentro de lo reglado en el literal b) del art. 590 del C.G.P., pues la inscripción de la demanda, es una cautela que procede, cuando se persigue el pago de perjuicios, como sucede dentro de este asunto"*.

## **CONSIDERACIONES**

**1.** Sea lo primero memorar que las medidas preventivas son *"(...) instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, (...) estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no*

*estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido (...)”<sup>2</sup>.*

En punto a la cautela denominada inscripción de la demanda, dispone el artículo 590 del Código General del Proceso, que procede en litigios declarativos “(...) *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*” y “(...) *sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, **cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual**”.* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Ahora bien, el canon citado también preceptúa que “[s]i la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella”.

**2.** Con base en el contexto normativo descrito, se observa que en el caso bajo escrutinio se pretende declarar civilmente responsables a los demandados, por los daños que presuntamente ocasionaron al predio ubicado en la carrera 12 No. 93-43, como consecuencia de las obras de construcción que efectuó el extremo pasivo en el inmueble colindante, situación que se ajusta a las reglas adjetivas citadas y, por consiguiente, de manera preliminar, permite afirmar que es procedente la inscripción del libelo, como pasa a explicarse:

En efecto, el numeral 1º, literal c), del artículo 590 del Código General del Proceso consagra que para decretar una medida cautelar en procesos declarativos “(...) *el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también **la necesidad, efectividad y***

---

<sup>2</sup> Corte Const. Sentencia C-379 de 2004.

**proporcionalidad de la medida** (...)”..(Negrilla y subrayado fuera de texto)

Doctrinariamente, los requisitos señalados en la citada norma, han sido definidos de la siguiente manera:

**a) Necesidad:** La existencia de un riesgo que requiere pronta atención.

**b) Efectividad:** La protección contundente del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

**c) Proporcionalidad:** La ponderación de los derechos del demandado aún no vencido en juicio, con los del demandante que enfrenta el riesgo de obtener una sentencia inútil, porque el daño se produjo o no se puede ejecutar materialmente.

En el sub examine, el extremo accionante acusa a los demandados de haber ocasionado daños en la heredad en la que ejercían su actividad económica, por lo que solicitó la respectiva condena de perjuicios en la modalidad de lucro cesante y daño emergente, razón por la cual peticionó la inscripción de la demanda, a lo que se opone el recurrente con fundamento en que la misma resulta excesiva en relación al avalúo comercial del bien sobre el cual recae la cautela.

Teniendo en cuenta lo anterior, del análisis de los supuestos fácticos y jurídicos esgrimidos, así como de los elementos probatorios que componen el plenario, se tiene que la medida preventiva solicitada por la parte actora, se ajusta claramente a los requisitos previamente expuestos, aun cuando el recurrente manifiesta lo contrario, toda vez que la misma es efectiva y busca asegurar los derechos litigiosos que eventualmente puedan serle reconocidos a los demandantes.

**3.** De otro lado, respecto a los posibles perjuicios que se le pueda causar, con ocasión a la inscripción de la demanda, cabe precisar que la misma “(...) *no pone los bienes fuera del comercio, pero quien los adquiera con posterioridad estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 303. Si sobre aquellos se constituyen posteriormente gravámenes reales o se limita el dominio, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes*”, según el inciso segundo del artículo 591 *ibídem*.

Entonces, no cabe duda de que los argumentos aquí traídos por la parte opugnadora están llamados al fracaso, pues, ciertamente, la medida preventiva reclamada cumple con el requisito de la proporcionalidad, amén de que la inscripción de la demanda no limita el derecho de dominio a su titular.

Sobre el particular, es pertinente recordar que la doctrina nacional ha sostenido que esta clase de cautela “(...) *concilia los intereses del demandante y del demandado: del primero, porque da publicidad del pleito; del segundo, porque no limita su derecho de disposición. (...) [g]enera publicidad y oponibilidad (...) [s]e trata de una medida ciertamente eficaz para garantizar el cumplimiento de una eventual sentencia condenatoria, como que permite, de una u otra manera, preservar la situación patrimonial del demandado para el momento en el que se ordena la medida cautelar, evitando así que las transferencias de bienes que puedan hacerse mientras se define el conflicto jurídico, impidan la posterior ejecución del fallo. Pero al mismo tiempo, insistimos a riesgo de incurrir en tautología, dicha cautela no afecta sensiblemente los derechos que tiene el demandado sobre sus bienes, los cuales puede transferir o gravar si fuere necesario, con la sola advertencia para el adquirente o beneficiario de que la sentencia le será oponible (...)*”<sup>3</sup>

**4.** Situadas de esa manera las cosas, se confirmará la providencia recurrida, por las razones aquí expresadas, sin imponer condena en costas, dado que no se acreditó su causación (artículo 365 del Código General del Proceso).

---

<sup>3</sup> Módulo de Aprendizaje Auto-dirigido Plan de Formación de La Rama Judicial. Consejo Superior de la Judicatura. Pago. 161.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a las motivaciones expresadas en la parte considerativa de esta decisión.

**SEGUNDO.-** Sin costas en segunda instancia, por no aparecer causadas.

**TERCERO.- DEVOLVER,** en oportunidad las presentes diligencias al Despacho de origen.

**NOTIFÍQUESE**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
Magistrado

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103015201900269 01**  
PROCESO : **DIVISORIO**  
DEMANDANTE : **HERNÁN DARÍO BEJARANO Y**  
**OTROS**  
DEMANDADO : **LUÍS MIGUEL BEJARANO CORTÉS**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto adiado el trece (13) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), emitido por el Juzgado Quince Civil del Circuito de esta ciudad, por medio del cual se rechazó la demanda.

**ANTECEDENTES**

**1.** El extremo activo presentó demanda contra Luís Miguel Bejarano Cortés, con el fin de solicitar *“la división material del bien inmueble ubicado en la ciudad de Bogotá identificado con la matrícula inmobiliaria N° 50N-20011913”*<sup>1</sup>.

**2.** Mediante proveído de 14 de agosto de 2019, el *a quo* inadmitió el libelo genitor, para que, entre otros aspectos, allegara *“con*

---

<sup>1</sup> Folio 91, cd. 1

*fundamento en el inciso final del art. 406 [refiriéndose al Código General del Proceso] un dictamen pericial que determine (...) el tipo de división que fuere procedente".<sup>2</sup>*

**3.** La apoderada de los demandantes subsanó el escrito incoativo, para lo cual adjuntó nuevamente el avalúo comercial junto con el concepto del perito evaluador, quien afirmó que el *"inmueble de matrícula inmobiliaria **50N20111913**, SI es susceptible a división material, de acuerdo al decreto 377 de 2006 el cual indica que se encuentra en un tratamiento de mejoramiento integral y según el decreto 080 de 2016 dicho tratamiento exige un frente mínimo de 4,50 metros y un área mínima de 54 metros"*<sup>3</sup>.

**4.** Por medio de auto de 13 de noviembre de la anualidad pasada, el funcionario judicial acusado rechazó la demanda, luego de considerar que el extremo convocante no cumplió con lo ordenado en el inadmisorio, *"en cuanto a la aportación del dictamen pericial que determine el tipo de división, que siendo éste partible materialmente no se determina la partición, ni en el dictamen, ni en la demanda"*<sup>4</sup>.

**5.** Inconforme con la anterior decisión, la parte actora formuló recurso de apelación, argumentando que *"si bien es cierto, en oficio radicado de fecha 23 de agosto [de 2019] el ingeniero Christian German Díaz indico (sic) que [el] bien inmueble (...) era susceptible de división material, es necesario tener en cuenta que al no tener acceso ni el ingeniero ni mis representados al bien inmueble ES IMPOSIBLE determinar los límites y fijar mojones en caso de división material alguna; por tanto, se cometió un error en dicho criterio por parte del profesional"*.

Por lo que pidió *"sea tenida en cuenta la situación de los comuneros y en consecuencia el avalúo (sic) que adjunto, suscrito nuevamente por el Ingeniero Christian Germán Díaz indicando que 'el inmueble de matrícula inmobiliaria 50N-20011913 No es susceptible de división material (...) NO es de aquellos que pueden ser divididos materialmente ya que esta división afecta a los demás propietarios, razón por la cual su división solo se puede efectuar POR VENTA DEL BIEN INMUEBLE COMUN en pública subasta y repartir el producto de venta entre las partes', y que en consecuencia con lo*

---

<sup>2</sup> Folio 96, cd. 1

<sup>3</sup> Folio 116, ibídem

<sup>4</sup> Folio 124. Cuaderno N°2

*anteriormente expuesto este despacho se sirva y tenga a bien continuar adelante con las etapas procesales correspondientes”.*

**6.** El fallador de primera instancia concedió el recurso de alzada y, en consecuencia, remitió a ésta Corporación el expediente para su resolución.

## **CONSIDERACIONES**

**1.** El legislador, como mecanismo de control de la demanda, enlistó un catálogo de requisitos que toda petición de esa estirpe debe contener, para acceder a la Administración de Justicia, no por razones meramente formales, sino para superar, desde un principio, cualquier error que pueda afectar el libelo, toda vez que se trata del “(...) *acto de quien necesitado de tutela jurídica pide una sentencia a su favor*”<sup>5</sup>.

En ese orden, el artículo 82 del Código General del Proceso determina los requisitos que debe contener la demanda que se promueva, sin perjuicio de los requisitos especiales o adicionales para ejercer ciertas acciones, y aquellos que la mencionada codificación establezca para cada trámite en particular.

Así las cosas, frente al incumplimiento de alguno de los requisitos anteriores, el artículo 90 *ibidem*, advierte, categóricamente, que los únicos motivos de inadmisión de la demanda son los que se consignan en sus siete numerales, sin que la ley exija otros, ni el juez pueda reclamarlos, so pena de rechazo, en el evento de no subsanación.

**2.** Del marco normativo previamente descrito, deviene la confirmatoria del proveído confutado, como pasa a explicarse.

En el asunto bajo estudio, se observa que de las aspiraciones consignadas en el libelo genitor, así como de lo aducido en el escrito subsanatorio, no surge duda de que lo pretendido por los

---

<sup>5</sup> Morales Molina, Hernando. *Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General*. Undécima Edición. Editorial ABC, 1991. Pág. 326.

actores es la división material del inmueble, con fundamento en que le *“han solicitado al demandado la entrega real y material de los porcentajes que les corresponde o que en su defecto generen una fórmula de arreglo, con el fin de que [los actores] puedan tomar posesión del bien, pero a la fecha el demandado se ha negado sistemáticamente a reconocer o respetar los derechos de [los activantes]”*.

**2.1.** De ese marco petitorio y factual, resulta notorio que junto con la demanda debía acompañarse *“(…) un dictamen pericial que determine el valor del bien, **el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso**, y el valor de las mejoras si las reclama”*<sup>6</sup>, conforme lo establece el inciso final del artículo 406 del Código General del Proceso, requisito que, a propósito, no cumplió el extremo demandante, porque si bien el perito, en escrito dirigido al juez de primera instancia, afirmó que el predio objeto del proceso *“SI es susceptible a división material”*, de toda formas omitió determinar cuál sería la distribución física de la heredad y la porción que le correspondería, eventualmente, a cada uno de los propietarios, exigencia indispensable para admitir la acción incoada.

Con la misma orientación, debe puntualizarse que es improcedente, intentar con el recurso de apelación, cambiar sustancialmente las pretensiones del pliego introductor, con fundamento en el nuevo concepto del *“valuador certificado”*, pues, en primer lugar, tal acto procesal debió llevarse a cabo ante el juez de primer grado, y, de otro lado, las conclusiones del perito son opuestas, si en mente se tiene que en un principio fue enfático en señalar que el bien era susceptible de división material, pero, posteriormente, sin justificación alguna, cambió su razonamiento para manifestar todo lo contrario.

**3.** Lo brevemente expuesto conlleva a concluir el acierto del juzgador, en rechazar el libelo al no cumplir con los presupuestos legales.

---

<sup>6</sup> Negrilla y subrayado fuera del texto

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

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a lo discurrido en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: SIN CONDENAS EN COSTAS** por no aparecer causadas.

**TERCERO:** Ordenar la devolución del expediente al despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
Magistrado  
(015201900269 01)

**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**  
RADICACIÓN : **11001-31-03-019-2018-00207-02**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA  
S.A.**  
DEMANDADO : **MITSUI O.S.K LINES Y OTROS**  
ASUNTO : **APELACIÓN DE AUTO**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra del auto de catorce (14) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), proferida en el *sub júdice*, por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá.

**I. ANTECEDENTES**

**1.** A través del auto memorado, la juzgadora *a quo* declaró probado la excepción previa de "FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA", invocadas por el extremo pasivo, y, en consecuencia, decretó la terminación del proceso.

Para arribar a esa conclusión, explicó que de acuerdo con los documentos aportados por los convocados, "*debidamente traducidos y que obran a folio 221 a 232 y 287 a 300, los cuales en sus respectivas cláusulas consignan:*

*"Conocimiento de Embarque de Transporte Combinado"*

(...)

## 25. LEY Y JURISDICCIÓN.

*El contrato evidenciado por o contenido en este Conocimiento de Embarque se regirá por la ley japonesa salvo que se disponga lo contrario en este documento. A menos que, el Transportador acuerde lo contrario, cualquier acción contra el transportista debe ser presentada exclusivamente ante el Tribunal del Distrito de Tokio en Japón”.*

*Y por su parte, el otro contrato consagra:*

*“Conocimiento de Embarque-Términos y Condiciones”*

*’34. (...) Este Reconocimiento de Embarque será interpretado de conformidad con las leyes de los Estados Unidos y el Comerciante acuerda que cualquier demanda en contra del Operador será interpuesta en la Cortes Federales de los Estados Unidos.”*

*Del compromiso consignado en los contratos, fácil resulta colegir que evidentemente existe una falta de jurisdicción y competencia para conocer de este proceso, lo que obliga a la demandante a acudir a las territorialidades pactadas, ya que transcripciones realizadas hacen que no tengan cabida los argumentos esgrimidos por el demandante ya que es clara la cláusula al consignar que cualquier controversia o diferencia relacionada con el contrato, en el que si bien no es parte directa SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, es claro que esta actúa como subrogataria de Colombiana de Comercio, la cual fue quien decidió libremente asentir con los pactos respecto de la territorialidad habilitada para la resolución de discrepancias.*

*Aunado a lo anterior se tiene que si bien la acá demandante no fue contratante directa, lo cierto es que en este proceso se debate el incumplimiento a los contratos de transporte-internacional, mismos que son los que contienen las cláusulas respecto de la jurisdicción que pactaron conociera de las controversias de los citados acuerdos”.*

**2.** Inconforme con tal determinación, la sociedad demandante interpuso recurso de apelación contra dicho pronunciamiento, porque, el numeral 3º del artículo 28 del Código

General del Proceso, establece *“quienes son los jueces competentes en Colombia para conocer las disputas relativas a contratos (...) Si bien la claridad de la prohibición establecida en la norma hace innecesaria cualquier interpretación de su contenido, la jurisprudencia de las Altas Cortes ha establecido de larga data, que ésta es una norma de orden público y que no se puede contractualmente estipular jurisdicciones limitando el derecho de una de las partes para demandar ante el juez competente bajo las normas colombianas.*

Explicó que cualquier cláusula que fije jurisdicción *“se tendrá por no escrita al vulnerar normas de orden público y acceso a la justicia”,* máxime si *“se trata de terceros que se subrogan en el contrato que da base a la acción, como es el caso del asegurador aquí demandante. La admisión de una cláusula que limita el acceso a la justicia, impuesta unilateralmente por una de las partes y que se pretende imponer a un tercero que se subroga en el contrato celebrado, está prohibida por la ley, vulnera preceptos fundamentales y atenta contra los derechos del aquí demandante”.*

Agregó a su disenso que el *“B/L (Bill of Lading o Conocimiento de Embarque) es un documento que cumple con la función de dar fe de la existencia del contrato de transporte, así como de la recepción de la mercadería a transportar y el estado en que esta se recepción (sic); lo que es distinto de ser un documento que contenga el Contrato de Transporte.*

(...)

*De lo anterior, se colige que el B/L no acredita las condiciones contractualmente pactadas por las partes en el Contrato de Transporte, sino que se limita a reflejar que existió un contrato, además de sus efectos jurídicos como Título Valor Representativo de Mercaderías, situación sustancialmente ajena al asunto que hoy nos ocupa”.*

## **CONSIDERACIONES**

**1.** Las excepciones previas fueron consagradas como medios de defensa, enlistados, de forma taxativa, en la codificación adjetiva, que contemplan defectos en la ritualidad adelantada, y, por tanto, el demandado solicita que el litigio no continúe hasta que aquellos

desaparezcan, sin que ello acometa al asunto de fondo, pues lo pretendido con éstas es regularizar el proceso desde un principio y, así, impedir, a futuro, una causal de nulidad o un fallo inhibitorio.

**2.** Dentro de las excepciones dilatorias contempladas en el artículo 100 del Estatuto Adjetivo Civil, se destaca la prevista en el numeral primero, que tiene por objetivo impedir que asuntos atribuidos para la cognición de determinada jurisdicción, sean asumidos por un funcionario diferente a quien no se le ha facultado para el ello.

**3.** En el caso *subjudice*, viene bien memorar que la juez de primer grado rechazó la demanda por falta de jurisdicción y competencia para conocer de este proceso, con fundamento en que los compromisos ajustados por las partes en el contrato de transporte marítimo internacional escogieron una jurisdicción distinta a la nacional, para dirimir sus diferencias, precisando que, pese a que Seguros Generales Suramericana no intervino en dichos pactos, sí actúa como subrogatoria de Colombiana de Comercio S.A., sociedad que libremente asintió en los acuerdos sobre la territorialidad para resolver las discrepancias.

Así las cosas, y examinadas las inconformidades que sustentan la impugnación de la aseguradora mencionada, debe ponerse de relieve que el debate suscitado gira en torno a la jurisdicción competente para conocer de este asunto, propósito que necesariamente conduce a escudriñar la regulación que, en la materia, trae el Código General del Proceso.

En efecto, el artículo 28 de dicho compendio adjetivo, receptáculo de las reglas de la competencia territorial, en su numeral 3 preceptúa que “[e]n los procesos originados en un negocio jurídico o que involucren títulos ejecutivos es también competente el juez del lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones. **La estipulación de domicilio contractual para efectos judiciales se tendrá por no escrita.**” (negrillas fuera de texto).

**3.1.** Dentro de ese contexto, claramente refulge que el clausulado atributivo de jurisdicción, incorporado en la documental relativa a la transportación ahora discutida, cuya ejecución definitiva se materializaría mediante la entrega de la carga en el suelo patrio, no es óbice para que el juez colombiano asuma la cognición del litigio, pues la normativa previamente citada no es equiparable a las previsiones contenidas en la Ley 1563 de 2012, cánones 64 y ss, que habilitan el arbitraje internacional como foro natural para resolver diferencias presentadas con contratantes extranjeros, mecanismo de solución de controversias que dimana de la voluntad de los acordantes; mientras que las preceptivas procesales internas expresamente proscriben convenir el domicilio contractual para efectos jurisdiccionales, en otras palabras, “(...) *prohíbe[n] que las partes por su propia cuenta (motu proprio), fijen un domicilio judicial concreto, esto es, que desconozcan los factores consagrados por la ley para fijar la competencia de las sedes respectivas*”;<sup>1</sup> disposiciones que, en los términos del referido plexo ritual civil, “(...) *son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.*”

Sobre esta temática, recuérdese que la Sala de Casación Civil, al pronunciarse sobre la parte final del numeral 5° del artículo 23 de la anterior codificación procedimental, en la cual se establecía que “[p]ara efectos judiciales la estipulación de domicilio contractual se tendrá por no escrita”, señaló que “(...) *las condiciones del seguro materia de contienda, no determina el juez competente para dirimir las controversias derivadas de dicho acto, **porque ese presupuesto lo fija la ley, no siendo ello potestativo de las partes***”<sup>2</sup> (negrillas fuera de texto); reiterando que “(...) *en lo atañadero a la inaplicación del domicilio contractual para efectos de fijar la competencia territorial del juez en caso de controversia respecto del contrato, se hace necesario señalar que el Código de Procedimiento Civil dispone de forma enfática que se tienen por no escritas las estipulaciones contractuales sobre el domicilio, como quiera que **‘la determinación de la competencia no la deja el legislador al capricho del juez ni a la voluntad de las partes, sino que obedece a disposiciones de carácter público’*** (auto de 19 de octubre de

<sup>1</sup> CSJ. Cas. Civil. AC2421-2017.Exp. 11001-02-03-000-2017-00576-00

<sup>2</sup> Auto de 2 de diciembre de 2013. Exp.1100102030002013-02548-00.

2000, Exp. 2000-00171-00); aspecto bien distinto del lugar convenido para el cumplimiento del contrato y que como atrás quedó consignado constituye un factor de concurrencia territorial" (auto de 25 de enero de 2013, exp. 2012-02674-00)." (negritas fuera de texto).<sup>3</sup>

**4.** En consecuencia, se accederá a la revocatoria del auto opugnado, sin que haya lugar a condenar en costas al impugnante debido a la prosperidad del recurso instaurado.

### **DECISIÓN**

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

**PRIMERO.- REVOCAR** la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión, y, en su lugar, continúese con el trámite del proceso.

**SEGUNDO.- SIN** costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

**TERCERO.- DEVOLVER** las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

**NOTIFÍQUESE,**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado.**

---

<sup>3</sup> Ídem.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**  
RADICACIÓN : **110013103020201900611 01**  
PROCESO : **EJECUTIVO SINGULAR**  
ACCIONANTE : **COOPERATIVA EPSIFARMA**  
ACCIONADO : **MEDIMÁS E.P.S. S.A.S.**  
ASUNTO : **APELACIÓN DE AUTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 8 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de esta ciudad, nugatorio del mandamiento de pago deprecado.

**ANTECEDENTES:**

**1.** A través de la providencia memorada, la falladora de primera instancia negó librar la orden de apremio solicitada por el extremo activo, bajo el argumento de que *“la documental aducida como título ejecutivo ‘complejo’, tratándose del contrato referido, fue aportado en fotocopia simple (...) ya que dicho documento y sus anexos, no contienen los efectos de la obligación ínsita dentro de su original, restándole el mérito probatorio que requiere para determinar que proviene de su deudor, de modo tal que el mismo no puede ser considerado como parte del título ejecutivo, resultando innecesario juzgar si la obligación que se reclama es clara, expresa y exigible (...)”*

De otro lado, expuso que *“al analizar las facturas que pretenden ser base del recaudo ejecutivo, se tiene que las mismas no cuentan con un recibido en debida forma como lo establece el requisito del numeral 2° del artículo 774 de la codificación comercial (...) pues lo signado en la parte inferior de cada una de ellas, no expresa la fecha de recibido, ni la indicación, identificación o firma de quien la recibió, requisito si en (sic) cual el instrumento cambiario no presta el mérito ejecutivo que exige este tipo de procesos.*

*Tampoco es una (sic) recibido en debida forma los documentos que se adhieren a cada una de ellas denominados 'Certificación de recepción', ya que ello solo es parte de un trámite administrativo regulado por el artículo 57 de la Ley 1438 de 2011 que adelantan las IPS para el cobro de los servicios prestados ante la EPS, y que antecede a la emisión de glosas u objeciones a fin de establecer las inconformidades con la prestación del servicio, tal como sentó en la parte final de cada uno de esos documentos quien generó las certificaciones referidas, por lo que solo constituye una simple constancia de recibo, y como lo ha precisado la jurisprudencia 'ello no implica per se conformidad del demandado por los servicios facturados, como tampoco, se reitera, aceptación de la acreencia que se endilga como insoluta'*<sup>1</sup>

**2.** Inconforme con tal determinación, el extremo impulsor interpuso recurso de reposición, y, en subsidio, apelación, aduciendo que "procedió a radicar las facturas ante **MEDIMÁS EPS** según el procedimiento establecido de común acuerdo, ante lo cual la demandada expidió un certificado de radicación firmado por el vicepresidente de operaciones de esa entidad. Incluso, esa misma firma tiene la claridad de que está fundamentada en el inciso 2 del artículo 773 del Código de Comercio. De lo anterior puede concluirse que las facturas fueron recibidas e irrevocablemente aceptadas por el deudor, en la medida en que no formuló reclamación alguna en el término oportuno conforme el inciso tercero del artículo 773 del Código de Comercio.

*Finalmente, respecto a la calidad original del título ejecutivo que se pretende cobrar, debe indicarse que las facturas aportadas al despacho con la demanda son los títulos originales y los únicos con lo que se pretende ejecutar al demandado. Es tan así que sobre estas facturas está impuesta la declaración juramentada contenida en el artículo 5 numeral 3 del decreto 3327 de 2009 (...) Esto quiere decir que a pesar de que el contrato aportado sea una copia simple, el título ejecutivo que debe contar con la calidad original son las facturas, puesto que son ellas las que incorporan el derecho crediticio que por vía de esta acción se pretende cobrar".*

**3.** La juzgadora de primer grado, en providencia del 8 de agosto hogaño, decidió mantener incólume su proveído, y, concedió la herramienta secundaria interpuesta.

En consecuencia, se procede a desatar la alzada planteada, previas las siguientes,

---

<sup>1</sup> Folios 1953 a 1956, cd.1

## **CONSIDERACIONES:**

**1.** Los procesos ejecutivos tienen por objeto el cumplimiento coactivo de un crédito. Es presupuesto fundamental para la iniciación de este trámite allegar un título ejecutivo, que a voces del artículo 422 del Código General del Proceso, se conforma por aquellos documentos contentivos de una obligación clara, expresa y exigible, proveniente directamente del deudor, o de su causante, que constituye plena prueba en su contra.

**2.** Por otro lado, dentro de los diferentes documentos que prestan mérito ejecutivo se encuentran los títulos valores, los cuales son el presupuesto fundamental de la acción cambiaria que puede ejercer el acreedor ante el incumplimiento del deudor, siendo requisito indispensable que el instrumento negociable cumpla las exigencias, generales y especiales, dispuestas en el Código de Comercio.

**3.** Dentro de ese contexto, observa el Tribunal que el recurrente se duele porque la sentenciadora *a quo* negó la orden de apremio, luego de estimar que las obligaciones contenidas en las facturas de venta adosadas al plenario, son parte de un título complejo y para exigirse como tal, debió allegarse el contrato de prestación de servicios, en original; conclusión que rebate el extremo ejecutante, quien afirmó que impetró la acción cambiaria con estribo en las facturas de venta aportadas al legajo, haciéndose necesario examinar si, en verdad, le asiste razón o no a la funcionaria de primer grado.

**3.1.** Con ese propósito, recuérdese que el artículo 774 del estatuto mercantil, modificado por la ley 1231 de 2008 precisó los requisitos que debe contener la factura de venta para ser contemplada como título valor, que, a su vez, exige reunir los del artículo 621 *ibídem* y 617 del estatuto tributario.

Frente a estos elementos constitutivos, la disposición *ut supra* establece que no *"tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo"*. Sin embargo, *"la omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad del título valor de las facturas."*

De igual forma, viene bien memorar que este Corporativo,

en sentencia de 17 de julio de 2019, exp. 11001310300920140018502, puntualizó que <<(…) la estrecha vinculación de la factura cambiaria con el contrato fuente de su creación, no la convierte en un título ejecutivo complejo, que deba estar constituido por varios documentos cuya conjunción demuestre la existencia de la obligación descrita en su tenor literal, en la medida en que si se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 774 del Código de Comercio, modificado por la ley 1231 de 2008, así como los establecidos en los cánones 621, ibídem, y 617 del Estatuto Tributario, no hay duda de que el cartular, al ser "(...) algo más que un simple documento probatorio, pues él por sí solo da nacimiento a un derecho nuevo, que es el que se incorpora al documento (...)",<sup>2</sup> legitima el ejercicio del derecho literal y autónomo contenido en su texto, según el artículo 619, ejusdem, para lo cual puede acudir a la acción cambiaria, por la vía ejecutiva, en los términos de los artículos 780 y ss, ídem, y 422 del Código General del Proceso, dado que "(...) el título valor desde su estructura procesal, forma parte y es por esencia parte integrante del género título ejecutivo (...)."<sup>3</sup>

De ahí que se requiera tener presente que "(...) el título complejo no es simplemente una agregación material de documentos de los cuales pueda deducirse hipotéticamente la existencia del derecho cuya satisfacción se reclama, sino que se estructura a partir de varios títulos emanados del deudor, que, en su conjunto, den cuenta, con alcance de plena prueba, de una obligación a su cargo y a favor del ejecutante, de la cual, además, puede predicarse su claridad, expresividad y exigibilidad, como lo reclama el artículo 488 del CP.C.. Se trata, pues, de un título ejecutivo en el que pese a la diversidad documental, no se demerita su unidad jurídica, por lo que no es posible configurarlo con la mera aportación de documentos vinculados a la relación contractual que ata a las partes, sino que es menester, en todo caso, que de ellos emerja, más allá de toda duda, la obligación cuyo pago se pretende, con las características que exige la ley procesal."<sup>4</sup>>>

**3.2.** En esas condiciones, se advierte que, si bien la creación y circulación de facturas báculo de la presente exacción judicial están precedidas de un negocio subyacente y sujetas a trámites alternos de supervisión, entre otros, lo cierto es que tales circunstancias le otorgan la naturaleza de causal a los mentados cartulares, mas no le dan rasgos distintivos de títulos complejos, comoquiera que de sus propios textos surge la obligación a cargo de la ejecutada y a favor de la parte ejecutante, sin que sea necesaria su

<sup>2</sup> Peña Nossa, Lisandro. De los Títulos Valores. Décima Edición. Universidad del Rosario. Ecoe Ediciones, 2016. Pág. 18.

<sup>3</sup> CSJ. Cas. Civil. Salvamento Voto. Sentencia STC20214-2017. Rad. 11001-02-03-000-2017-02695-00.

<sup>4</sup> TSB. Sala Civil, providencia de 5 de junio de 2017, exp. 020201700212 01.

integración con otros documentos para demostrar el adeudo ahora cobrado, frente a lo cual es posible ejercer oposición mediante la formulación de excepciones contra la acción cambiaria, como “[I]as derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio o contra cualquier otro demandante que no sea tenedor de buena fe exenta de culpa”, contemplada en el numeral 12 del artículo 784 del Código de Comercio.

4. Dilucidado el tópico descrito en precedencia, pasa el Tribunal a estudiar el otro motivo trazado por el impugnante en la censura instaurada, esto es, la acreditación de la “aceptación” de los documentos báculo del presente asunto, frente a lo cual cumple decir que la factura, como título valor “(...) es producto del “auge de situaciones nuevas y de necesidades del comercio que han provocado el surgimiento de novedosas formas de contratación y de relacionamiento” por lo que tuvo que ajustarse “a la evolución cada vez más rápida en el mundo de los negocios, por lo menos en el tema de las facturas comerciales”, para extenderla “a la totalidad de facturas comerciales de bienes y servicios que cumplan los requisitos legales”, con el designio de acoplar a las necesidades del mercado, la regulación originalmente establecida en el estatuto de los comerciantes, el cual restringía la emisión de ese cartular únicamente respecto de los contratos de compraventa de bienes y de transporte, superándose, entre otras limitaciones de la normativa precedente, ese insuficiente e innecesario confín, de suerte que, en la actualidad y, en línea de principio, es posible emitir esta clase de títulos en la incorporación de toda clase de contratos y convenciones.

(...)

Respecto de la aceptación de las facturas, (...) [cumple] (...) recordar que para esta clase de títulos la ley reguló la posibilidad de la aceptación tácita, la que se materializa cuando concurren las condiciones previstas en esa normatividad, como cuando a su presentación, el destinatario, quien ha recibido la factura y la mercancía o servicio prestado, desea posponer su aceptación inmediata -escenario en el que el creador entregará una copia al comprador del bien o beneficiario del servicio- para que dentro del término legal éste manifieste o rechace su contenido, pues de abstenerse de reclamar u omitir su devolución, tal eventualidad abre paso a la denominada aceptación tácita, situación en la que, por disposición legal, la actitud silente del receptor equivale a la aceptación irrevocable y, por ende, se convierte en obligado cambiario, consecuencia que, en línea de principio, acaece cuando el instrumento no sufre embate dentro de los 3

días siguientes a su recepción, como lo prevé el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013".<sup>5</sup>

**4.1.** Aplicando estas nociones al caso en estudio, se tiene que la juez de cognición negó el mandato de pago, porque las facturas "no cuentan con recibido en debida forma como lo establece el requisito del numeral 2" del artículo 774 de la codificación comercial (...)", además, "los documentos que se adhieren a cada una de ellas denominados 'Certificación de recepción'", no puede suplir el requisito contemplado en la norma antes citada, toda vez que "es parte de un trámite administrativo regulado por el artículo 57 de la Ley 1438 de 2011 que adelantan las IPS para el cobro de los servicios prestados ante la EPS y que antecede a la emisión de glosas u objeciones (...)"; sin embargo, la prenombrada "certificación" acredita la radicación efectiva de los instrumentos báculo de la ejecución, ante la entidad accionada, de conformidad con el inciso 2º del artículo 773 del Código de Comercio, véase que en tales constancias aparece no sólo la relación e identificación numérica de los títulos valores recibidos en el portal web que para tal efecto, dispuso Medimás EPS, sino que, además, se observa la rúbrica atribuible a la Vicepresidente de Operaciones de esa entidad.

En un caso de similar laya, esta Colegiatura precisó que "(...) la impronta o señal de recibo obrante en una factura expedida bajo el imperio de la Ley 1231 de 2008 **-o en documento separado que se adose a ella-, por sí sola, puede ser suficiente para desencadenar la obligación cambiaria a cargo del deudor, a través de la aceptación tácita.** (Negrilla fuera del texto)

Así lo explicó esta Corporación, al asentar que "el comprador o beneficiario del servicio puede convertirse en obligado principal, bien por aceptación expresa, esto es, porque suscribe el título o manifiesta su aquiescencia en documento separado, físico o electrónico (art. 2º, inc. 2º), bien por aceptación tácita, 'si no reclamare en contra de su contenido... mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o... mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los diez (10) días calendario siguientes a su recepción' (art. 2º, inc. 3º)"<sup>6</sup>, término legal que en la actualidad es de 3 días hábiles, acorde con la modificación introducida por el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013.

---

<sup>5</sup> TSB SC sentencia del 1 de noviembre de 2017, rad. 001-2017-00081-02

<sup>6</sup> Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, sent. de 13 de septiembre de 2012, exp. 42-2011-00489-01, conforme proveído de 30 de abril de 2015, exp. 20-2014-00333-01 (M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez). Con similar orientación, las providencias de 31 de marzo de 2014, exp. 38-2011-00311-02; 3 de mayo de 2016, exp. 23-2013-00316-01; 8 de junio de 2016, exp. 17-2015-00471-01; 16 de diciembre de 2016, exp. 34-2012-00100-03, y 5 de junio de 2017, exp. 32-2016-00314-01 (M.P. Nubia Esperanza Sabogal Varón), entre otras.

*En el pronunciamiento en cita también se recalcó que "el artículo 4º del Decreto 3327 de 2009 establece que, para efectos de la aceptación, cualquiera que ella sea, 'el emisor vendedor del bien o prestador del servicio presentará al comprador del bien o beneficiario del servicio para que éste la firme como constancia de la recepción de los bienes comprados o servicios adquiridos y de su aceptación al contenido de la factura, y la devuelva de forma inmediata al vendedor'. Pero como puede ocurrir que solo se deje constancia de recibido de la factura y de la mercancía o servicio prestado, este decreto, reglamentario de la ley, previó que, en esa hipótesis, se 'entregará una copia de la factura al comprador del bien o beneficiario del servicio, para que dentro del término de los diez (10) días calendario siguientes a su recepción, el comprador del bien o beneficiario del servicio...' pida el original para firmarlo en señal de aceptación, o la acepte o rechace. Si ninguna de esas conductas es asumida, 'se entenderá que ésta [la factura] ha sido aceptada de forma tácita e irrevocable'"<sup>7</sup> (Se subraya).*

*De ahí que resulte factible promover la ejecución contra el comprador o beneficiario de un servicio "con fundamento en una factura que no aparece firmada por él", o en aquella en la que simplemente se plasmó una constancia de recibo, claro está, si "de conformidad con la ley y el decreto mencionado, se configuró una aceptación tácita. Ese es el régimen especial de las facturas, frente al cual cede el ordenamiento general previsto en el Código de Comercio"<sup>8</sup>.*

**4.2.** Aunado a lo anterior, es del caso puntualizar que el recurrente afirmó en la demanda y en el escrito que contiene el recurso de apelación, que operó la anuencia implícita del contenido de los cartulares, al exponer que "las facturas objeto de esta demanda, fueron radicadas por la COOPERATIVA EPSIFARMA a través de la plataforma que dispuso MEDIMÁS EPS S.A.S." y que "fueron recibidas e irrevocablemente aceptadas por el deudor, en la medida en que no formuló reclamación alguna en el término oportuno conforme al inciso tercero del artículo 773 del Código de Comercio"; aseveración que, por el momento, deberá tenerse por cierta, hasta tanto la parte pasiva demuestre lo contrario, dado que, en esta etapa inicial del juicio, no existe elemento de persuasión que acredite la devolución u objeción de los instrumentos báculo de la ejecución, dentro del término legalmente establecido por el legislador desde la fecha en que fueron recibidos por la ejecutada.

---

<sup>7</sup> *Ibidem.*

<sup>8</sup> TSB SC, auto del 27 de septiembre de 2018, rad. 006-2016-00225-01

Respecto a este tópico, la Sala Civil de esta Corporación señaló:

*“En este sentido, si bien las disposiciones especiales aludidas sientan las directrices para cuestionar el contenido de los cobros directos que realiza el acreedor de los servicios sanitarios, con la presentación extraprocesal de las facturas, que habilitan su devolución, o la formulación de glosas, o la existencia de plazos –legales o convencionales– para el pago, etc., lo cierto es que los cuestionamientos de esa naturaleza podrán ser planteados por la entidad ejecutada en la oportunidad procesal correspondiente”<sup>9</sup>.*

**5.** De todo lo previamente discurrido, deviene la revocatoria de la providencia rebatida. Por tanto, como las facturas reúnen las exigencias en cuestión, se revocará el auto apelado.

### **DECISIÓN**

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

**PRIMERO: REVOCAR** el auto del ocho (08) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), proferido dentro del presente asunto por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de esta ciudad.

**SEGUNDO:** En consecuencia, se ordena devolver el expediente al juzgado de origen, para que, previa nueva revisión de las diligencias, proceda a librar orden de apremio, si a ello hubiera lugar.

**TERCERO: SIN COSTAS** por la prosperidad del recurso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado  
(20201900611 01)

---

<sup>9</sup>TSB SC, auto del 6 de septiembre de 2018, rad. 046-2018-00034-01

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**  
RADICACIÓN : **110013103021201400224 01**  
PROCESO : **EJECUTIVO**  
ACCIONANTE : **ALBERTO CHAYA PALLARES**  
ACCIONADO : **CORPORACIÓN UNIVERSAL DE  
INVESTIGACIÓN Y TECNOLOGÍA Y  
OTRO**  
ASUNTO : **APELACIÓN DE AUTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante y las incidentantes contra el auto de veinte (20) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá.

**ANTECEDENTES:**

**1.** La providencia impugnada reguló los honorarios de las profesionales del derecho que asumieron la defensa del ejecutante, en el litigio citado en la referencia -entre el 3 de abril de 2014 y el 14 de junio de 2019-, en cuantía de \$49'753.597,00, disponiendo descontar de ese valor la suma de \$3'000.000,00.

Para arribar a esa conclusión, la juez *a quo* tuvo en cuenta el contrato de prestación de servicios celebrado entre Alberto Chaya Pallares y su abogada Nhora Adriana Leal Jaimes, en el cual pactaron que el valor del mismo sería calculado "*sobre el total de la obligación requerida más los intereses de mora (...) a razón de honorarios y agencias en derecho que ordene y liquide el juez de conocimiento*", por tanto, procedió a fijar como agencias en derecho la suma de

\$49'753.597,00, resultado que obtuvo tras calcular el 3.5% respecto del valor que arrojó el estado de cuentas, previamente actualizada.

**2.** Inconforme con esa determinación, la abogada Claudia Patricia Morales Ortiz interpuso apelación, porque el juzgado solo liquidó las "agencias en derecho, teniendo en cuenta los parámetros que fijó el Juzgado 21 [Civil del Circuito] desde hace más de dos años, pero, después de que el proceso vino a ejecución, también [ha] trabajado en otras actuaciones procesales. Solamente se liquidó las agencias en derecho, pero, (...) [en el] contrato dice que a razón de honorarios y agencias en derecho, entonces, no se están liquidando los honorarios como los solicité en el incidente, [toda vez que las] agencias en derecho ya habían sido calculadas por el Juzgado 21 [Civil del Circuito] teniendo en cuenta el 3.5% del acuerdo, pero los honorarios que se pactaron en el contrato de prestación de servicios, éstos no se han fijado en este proceso, no fueron liquidados por su despacho (...)"

A su turno, Nhora Adriana Leal Jaimes también formuló recurso de alzada, pues, en su sentir "no se tocó el tema esencial de los honorarios, (...) básicamente se dirigió la etapa probatoria y el análisis fue a desestimar lo afirmado por los opositores al incidente, en relación con la conducta, según ellos, negligente, de las apoderadas, pero, realmente en relación con el aspecto de la valoración de los honorarios y agencias en derecho, no se hizo claridad, [lo resuelto] no coincide con lo solicitado por la doctora Claudia Patricia Morales, en su escrito de regulación (...)"

Igualmente, el extremo ejecutante impugnó la decisión, para lo cual adujo que no está de acuerdo "con la tasación que hace la señora juez respecto de aumentar las agencias en derecho, en la suma que ella indica del 3.5% hasta cuando se le revocó el poder a la abogada, estos deberían ser fijados en la suma que [se aprobó como agencias en derecho] pero éstos debieron ser reducidos hasta en un 90%, porque, evidentemente, hubo una actuación negligente, hubo un error por parte de la abogada y esa negligencia hace que los títulos valores cheques, pues, prescriban, aquí no solo se pretendía una suma de dinero, aquí se pretendían varias sumas de dinero que si no hubiera sido por la abogada, seguramente se hubiera

*recuperado, pero, por ese error, mi cliente perdió más de \$550.000.000 (...) no se trataba de tan solo del cobro de uno títulos valores, su actuación fue negligente, y evidentemente salió adelante la orden de seguir con la ejecución, pero, no por todas las [pretensiones] solo una parte del dinero y los demás se declararon prescritos, las pérdidas son millonarias para la parte demandante, [además] los [honorarios son fijados] en una tasa superior a la pactada, [sin perder de vista que el auto que aprobó las agencias en derecho] está ejecutoriado; evidentemente, hay un incumplimiento del contrato por parte de las abogadas (...) las labores no fueron cumplidas en su totalidad, no fue eficaz y eficiente su actuación, [por tanto] solicito se reduzca a un 90% [los honorarios] pues la actuación de las abogadas no fue diligente (...)”.*

### **CONSIDERACIONES:**

**1.** Para resolver la alzada, resulta útil memorar que *“la remuneración del mandatario puede ser determinada con miramiento en el acuerdo que hubieren ajustado los contratantes o, en su defecto, con apego a los criterios fijados por la ley o por el juez (artículo 2143 del Código Civil). En el primer evento, el juzgador debe regular los honorarios con sujeción a la convención, pues el contrato es ley para las partes (art. 1602 ibídem), de modo que ellas quedan indisolublemente ligadas por el entramado de las cláusulas que en ejercicio de su libre autonomía acordaron, razón por la cual el artículo 76 del C.G.P., establece que “para la determinación del monto de los honorarios el juez tendrá como base el respectivo contrato y los criterios señalados en este Código para la fijación de agencias en derecho”. Por lo demás, el mandante está obligado a pagarle a su mandatario “la remuneración usual” (C.C. art. 2184, ord. 3º).*

*La contraprestación al mandatario judicial debe estar en función a la gestión profesional desplegada en el litigio encomendado, y cuando media revocación del mandato, según ha dicho la Corte Suprema de Justicia, debe retribuirse desde su inicio hasta la notificación del auto que admita la revocación del mandato<sup>1</sup>” (Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, auto del 25 de junio de 2018, rad. 44-2015-01026-02)*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto de 31 de mayo de 2010, exp. 1994-04260-01.

De otro lado, esta Corporación, en pretérita oportunidad, explicó que *“para fijar los honorarios de un abogado en este tipo de tramitaciones, se debe acudir, en primer término, al acuerdo al que hubieran llegado las partes, más aún, ese debe ser el límite de cualquier cuantificación; pero si no se demuestra el pacto correspondiente, el juez, en segundo lugar, debe acudir a la remuneración usual, por mandato del artículo 2184, ordinal 3º del Código Civil, teniendo en cuenta, en ambos casos, los parámetros previstos en el numeral 4º del artículo 366 del CGP”*<sup>2</sup>, en concordancia con lo dispuesto en el inciso 3º del canon 76 de Estatuto Adjetivo Civil.

**3.** Aplicando estas nociones al caso en estudio, es innegable que la abogada Claudia Patricia Morales Ortiz le prestó un servicio legal al señor Alberto Chaya Pallares, en ejecución del poder que le sustituyó Nhora Adriana Leal Jaimes, para adelantar un proceso ejecutivo contra Corporación Universal de Investigación y Tecnología ‘CORUNIVERSITEC’, Luís Enrique Parada Pérez y Martha Rocío Solorzano Romero, el que gestionó por el lapso de cinco años, aproximadamente, de ahí que tenga derecho a la remuneración correspondiente.

Sin embargo, las incidentadas no probaron que convinieron con el ejecutante, de manera verbal, unos honorarios del *“10% del valor total que arrojará la liquidación definitiva del crédito y sus intereses”*, pues, tal afirmación quedó huérfana de prueba, en franco incumplimiento de la carga que le imponía el artículo 167 del Código General del Proceso; empero, eso no significa que su trabajo sea gratuito, pues, *“por ley se le debe conceder la remuneración usual, con miramiento, se insiste, en las tarifas que normalmente cobran los abogados, aparejadas de los criterios establecidos en el CGP para la fijación de*

---

<sup>2</sup> Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, auto del 18 de diciembre de 2017, rad. 21-2006-00714-02

agencias en derecho"<sup>3</sup>.

**3.1.** En esas condiciones, y con el propósito de fijar los honorarios peticionados, esta Sala Unitaria acude a los criterios previstos para la tasación de las agencias en derecho, de acuerdo con lo previsto en el numeral 4° del artículo 366 del C.G.P., que a su tenor dispone: *"Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o éste y un máximo, el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas"*.

En cuanto a la fijación de dicho rubro, y, como se dijo en líneas precedentes, el legislador remite, en forma expresa, al juzgador a las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, corporación que mediante Acuerdo N° 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo N° 2222 de 2003<sup>4</sup>, autorizó asignar por agencias en derecho en los procesos ejecutivos de primera instancia, *"[h]asta el quince por ciento (15%) del valor del pago ordenado o negado en la pertinente orden judicial (...)"*, parámetro establecido como tope máximo, el cual, para su estimación, también reitera que debe tenerse en cuenta las particularidades del litigio, su naturaleza, calidad, cuantía y duración de la gestión realizada por el apoderado.

En línea con lo previamente discurrido, es preciso destacar las actuaciones que adelantó Claudia Patricia Morales Ortiz, para llegar a buen término su gestión, resaltándose las siguientes: (i) presentó demanda ejecutiva a fin de obtener el recaudo del capital junto con sus intereses, contenido en unos pagarés y cheques,

---

<sup>3</sup> *Ibídem.*

<sup>4</sup> Normatividad que rige el presente asunto.

librándose la orden de apremio el 30 de abril de 2014; (ii) realizó las diligencias tendientes a la notificación personal de los ejecutados; (iii) radicó los oficios y el despacho comisorio, para materializar las medias cautelares decretadas; (iv) acudió personalmente a la diligencia de secuestro del bien inmueble objeto de garantía; (v) se pronunció frente a los medios exceptivos formulados por el extremo pasivo; (vi) presentó distintos memoriales para impulsar el proceso, (vii) asistió a las audiencias programadas por el juzgado de cognición, y (viii) radicó en dos oportunidades la liquidación del crédito y el avalúo catastral de los predios; labor desempeñada por la profesional del derecho que deja entrever su diligencia, amén de que no descuidó el proceso, el cual, insístase, ha perdurado más de cinco años.

**3.2.** Con fundamento en lo esgrimido en precedencia, estima este Colegiado que por concepto de honorarios se debe fijar la suma de \$30.550.248,34, la cual está dentro del límite de 15% que fija el precepto antes citado, pues corresponde al 2,3% de las pretensiones pecuniarias reconocidas en la sentencia junto con las agencias en derecho que fueron aprobadas en auto del 22 de enero de 2018<sup>5</sup>, porcentaje que resulta adecuado frente las actuaciones que adelantó la parte actora, a través de su apoderada judicial, suma frente a la cual deberá descontársele \$3.000.000,00, dinero que entregó Alberto Chaya Pallares a favor de las incidentantes, por concepto de anticipo.

De otro lado, no puede perderse de vista que, en la convención de prestación de servicios, las partes acordaron que *"el valor del contrato será calculado sobre el total de la obligación requerida más los intereses de mora –ALBERTO CHAYA PALLARES (\$700.000.000) millones m/l y PEDRO NELL PACHECO GARCÍA (\$300.000.000) millones m/l, a razón de honorarios y agencias en derecho"*, pero de la redacción de

---

<sup>5</sup> La liquidación del crédito aprobada en el expediente asciende a la suma de \$1.305'289.417,85 y las agencias en derecho fueron aprobadas en valor de \$22'982.250.

dicho clausulado no logra desprenderse que la voluntad de los contratantes hubiere sido entregar ese rubro a favor de la mandataria, máxime si en cuenta se tiene que “*las agencias en derecho no son para el abogado de la parte gananciosa, sino para remunerar a dicha parte los eventuales gastos en que pudo incurrir (...)*”<sup>6</sup>.

**4.** Por último, y respecto de la inconformidad del incidentado, la cual, radicó, esencialmente, en que las abogadas incidentantes fueron negligentes en la labor que desarrollaron, porque, en su opinión, no debió prosperar una de las excepciones de mérito que formuló su contraparte, circunstancia que obedeció al retiro de la demanda que inicialmente se presentó ante el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito –decisión que adoptó su apoderada-; frente a lo cual, cumple decir que el incidente previsto en el artículo 76 del Código General del Proceso, se encamina a regular los honorarios, mas no a enjuiciar la convención de mandato, sus obligaciones y consecuencias, *verbigratia*, resolver sobre su resolución, el incumplimiento de las obligaciones o cuestiones similares, porque para estos últimos efectos lo idóneo ya sería acudir a un proceso judicial independiente a objeto de exteriorizar las irregularidades que ahora se alegan; además, el contrato de prestación de servicios, en este especial trámite, es útil, única y exclusivamente, para limitar el monto de los honorarios que el juez deberá fijar, mas no sirve para juzgar la presunta negligencia de la profesional del derecho, la que en todo caso deberá probarse.

**5.** En conclusión, se revocará el proveído censurado, ya que la fórmula utilizada para tasar los honorarios por el *a quo* no resultó clara y, por ende, no puede acogerse en esta instancia, fijándose como honorarios definitivos a favor de las incidentantes la suma de \$27'550.248,34; sin que haya lugar a imponer condena en

---

<sup>6</sup> Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, 10 ago. 2009, rad. 32-2008-00408-02

costas.

## **DECISIÓN**

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

**PRIMERO: REVOCAR** el auto del veinte (20) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), proferido dentro del presente asunto, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, y, en su lugar, fija como honorarios profesionales a las abogadas Claudia Patricia Morales Ortiz y Nhora Adriana Leal Jaimes, la suma de \$27'550.248,34.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** por la prosperidad del recurso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado.

(21 2014 00421 01)

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103023200300362 03**  
PROCESO : **EJECUTIVO**  
DEMANDANTE : **CENTRAL DE INVERSIONES S.A.**  
DEMANDADO : **RICARDO ELÍAS SERNA NARANJO**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante, contra el auto adiado el diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019), emitido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

**1.** A través de la providencia memorada, la autoridad judicial de cognición dispuso decretar la cancelación de las medidas cautelares *“que se hayan podido llevar a cabo sobre los inmuebles identificados con folios de matrícula No. 50N-20237038 y 50N-20236949, por estar inscrita sobre los mismos limitación de dominio por afectación a vivienda familiar”*.

En consecuencia, dejó sin valor ni efecto la diligencia de remate y el auto que aprobó la misma, entre otras determinaciones.

Para arribar a esa conclusión, recordó que *“el juzgado de origen advirtió mediante providencial del 20 de junio de 2006 (...) que se había incurrido en la causal de trámite inadecuado al imprimirle el trámite del proceso Ejecutivo Hipotecario cuando correspondía al Ejecutivo Singular, por lo que declaró la*

*nulidad de todo lo actuado a partir del auto de mandamiento de pago, inclusive.*

*Mediante providencia del 16 de agosto de 2006 (...) se libró nuevamente mandamiento de pago dentro del proceso Ejecutivo Singular, de la cual se tuvo por notificado al demandado por estado, sin que presentara en tiempo excepciones en contra del mismo.*

*Se profirió sentencia que ordenó seguir adelante la ejecución a los 05 días del mes de octubre de 2007 (...) el curso del proceso continuó como Ejecutivo Singular, sin embargo, por petición del abogado de la parte acotra mediante auto del 10 de julio de 2015 (...) se decretó el embargo de los derechos que el demandado Ricardo Serna tuviera sobre los inmuebles con folios de matrícula No. 50N-20237038 y 50N-20236949. Embargados los inmuebles (...) y secuestrados (...) se corrió traslado del avalúo y se solicitó el remate del mismo para lo cual el despacho mediante auto del 04 de agosto de 2017 (...) señaló fecha para subasta.*

*Sobre los inmuebles denunciados pesa afectación a vivienda familiar que se constituyó con posterioridad a la garantía hipotecaria otorgada por Ricardo Serna al B.C.H.*

*La Ley 258 de 1996 al (sic) art. 7º prevé dos situaciones en las que no será posible embargar el inmueble a saber: 1) cuando sobre el bien inmueble se hubiere constituido hipoteca con anterioridad al registro de la afectación a vivienda familiar y, 2) cuando la hipoteca se hubiere constituido para garantizar préstamos para la adquisición, construcción o mejora de la vivienda. **El inmueble afectado a vivienda familiar sólo se puede embargar si se hipotecó con anterioridad a la fecha en que se registró la afectación a vivienda familiar, y por supuesto que en este caso sólo el beneficiario de la hipoteca puede solicitar el embargo, y el trámite que nos ocupa es del Ejecutivo Singular.***

(...)

*Basten las anteriores precisiones contenidas al trámite ejecutivo singular, para concluir que quien solicitó el embargo del inmueble no se encontraba legitimado para perseguir el bien dentro del proceso ejecutivo singular que se tramita, en razón de la afectación a vivienda familiar inscrita a los folios de matrícula de los inmuebles, y al trámite Ejecutivo Singular que impulsó”.*

**2.** Inconforme con tal proveído, la cesionaria ejecutante, a través de su apoderado, interpuso recurso de reposición, y, en subsidio, apelación, tras alegar que *“la obligación contraída por el demandado se hizo a favor inicialmente del BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, la cual fue endosada a favor de la COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS y esta última hizo transferencia de los derechos de crédito a (...) LUCY ARGENIS CORRALES ORJUELA”, de conformidad “con lo pactado en la cláusula de cesión estipulada en la hipoteca y con lo cual todas las obligaciones a favor del BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, anteriores, presentes y futuras son objeto de transferencia por cesión y/o endoso, ya que la hipoteca es anterior a la constitución de la afectación a vivienda familiar.*

*Por lo tanto y se reitera, al ser la hipoteca a favor del BANCO CENTRAL HIPOTECARIO anterior a la afectación a vivienda familiar, no es dable el levantamiento de la medida cautelar”.*

*Agregó que “la hipoteca se constituyó de forma mixta, es decir, para el pago de préstamos para la adquisición de vivienda y para otras líneas de crédito, con lo cual se encuentra dentro de las excepciones enmarcadas en el artículo 7º de la ley 258 de 1996”.*

**3.** En pronunciamiento del 9 de diciembre de 2019, el *a quo* mantuvo el proveído cuestionado y concedió la alzada, considerando que la *“declaratoria de nulidad proferida por el Juzgado de origen en la que se aclaró el trámite que debía surtir el proceso, dejó claro que sería el del proceso ejecutivo, no el del hipotecario (...) a pesar de la nulidad, se pretendió hacer valer la hipoteca con la solicitud del embargo del inmueble sobre el cual pesa afectación a vivienda familiar y llevar el trámite hasta la subasta (...) que se pretendió desconocer lo dispuesto por la Ley 258 de 1996, lo que conllevó al despacho al decreto de la cancelación de medidas cautelares con las consecuencias que ello implica”.*

## **CONSIDERACIONES**

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

Temática sobre la que cabe precisar que, en el escenario coactivo, la doctrina nacional ha sostenido que el proceso cautelativo "(...) tien[e] como apoyo sustancial lo reglado por el artículo 2488 del Código Civil, en venero del principio general de que los bienes del deudor son la prenda general de los acreedores, por lo que las medidas de aseguramiento están destinadas a precaver que los bienes no salgan del patrimonio del deudor. Preservación para lo cual se han instituido el embargo y el secuestro."<sup>1</sup>

En línea con lo anterior, también debe memorarse que, a tono con lo establecido en el artículo 7º de la Ley 258 de 1996, "[l]os bienes inmuebles bajo afectación a vivienda familiar son inembargables, salvo en los siguientes casos: 1. Cuando sobre el bien inmueble se hubiere constituido hipoteca con anterioridad al registro de la afectación a vivienda familiar. 2. Cuando la hipoteca se hubiere constituido para garantizar préstamos para la adquisición, construcción o mejora de la vivienda". De ahí que la Sala de Casación Civil, haya adoctrinado que dicha institución jurídica torna "(...) inembargable el inmueble; empero, (...), si el bien es garantía de la acreencia adquirida con el fin exclusivo de su compra, deviene procedente la cautela. No obstante, (...) dada la posibilidad de gravar con hipoteca el bien raíz, previamente a su constitución, el embargo sí procede por cuenta de dicho crédito (...)."<sup>2</sup>

**2.** Precisado ese marco conceptual, póngase de relieve que el extremo recurrente, en opinión contrapuesta a lo decidido por el *a quo*, alega la improcedencia del levantamiento de la medida cautelar decretada, dada la preexistencia del gravamen hipotecario constituido en favor del Banco Central Hipotecario, con anterioridad a la afectación a vivienda familiar, garantía real que, a voces de la apelante, le fuera cedida, junto con la obligación adquirida por el deudor ejecutado.

Sin embargo, en el caso de marras se echa de menos elemento de persuasión que evidencie que Lucy Argenis Corrales Orjuela pasó a ocupar el lugar de la entidad financiera acreedora inicial, en virtud de una cesión de crédito celebrada con Central de Inversiones S.A. -ejecutante

---

<sup>1</sup> Teoría y Práctica de los Procesos Ejecutivos. Armando Jaramillo Castañeda Pag. 685 y 685 Sexta Edición.

<sup>2</sup> CSJ. Cas.Civil Seetencia de 25 d efebrero de 2009. Exp. 08001 3103 001 2002 0043301

original-, para, así, CISA transferirle dicha posición a Compañía de Gerenciamiento de Activos SAS, y, ésta, a su vez, traspasar sus derechos a la aquí impugnante; sin que pueda tenerse en cuenta, para tales efectos, el documento visible a folio 266 del c.1 de copias, en razón a que tiene fecha de presentación personal el 3 de octubre de 2013, es decir, con posterioridad a la presentación de la demanda que dio génesis a este proceso, esto es 20 de mayo de 2003, y a los subsiguientes convenios ajustados en el decurso de la actuación.

Por eso, no es posible predicar la calidad de cesionaria de la señora Corrales Orjuela con la extensión y el alcance por ella pretendidos, a objeto de entender la aludida hipoteca, en los términos del artículo 1964 del Código Civil,<sup>3</sup> comprendida en una cesión concertada con la entidad bancaria que no tuvo ocurrencia, ni realizada expresamente de conformidad con la cláusula novena de la escritura pública 2391 del 24 de junio de 1996, como lo afirma la aquí recurrente, porque tampoco hay prueba de algún acuerdo en ese sentido; observándose, eso sí, que el Banco Central Hipotecario endosó a Central de Inversiones S.A. el pagaré fuente de esta exacción judicial, calidad de endosataria transmitida sucesivamente en las diligencias complusivas, sin que fuera posible transferir a otro más derecho del que se tenía, por aplicación del principio "*nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet*"; resultando, entoces, inamisible que la opugnadora aspire a beneficiarse de las previsiones contenidas en el artículo 7º de la Ley 258 de 1996.

**3.** Por las razones anteriormente esbozadas, se confrimará la determinación opugnada; sin que haya lugar a imponer condena en costas, por no aparecer causadas.

## **DECISIÓN**

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

---

<sup>3</sup> Este precepto reza: "*La cesión de un crédito comprende sus fianzas, privilegios e hipotecas; pero no traspasa las excepciones personales del cedente.*"

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto calendado el diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta ciudad, en el *subjudice*, conforme lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: : SIN COSTAS** por la prosperidad del recurso.

**TERCERO:** Una vez cobre ejecutoria esta providencia, devolver el expediente al estrado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP Suárez Orozco', is centered on the page.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
Magistrado  
(2320030036203)

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**  
RADICACIÓN : **110013103025201900792 01**  
PROCESO : **EJECUTIVO SINGULAR**  
ACCIONANTE : **RINVER S.A.S.**  
ACCIONADO : **BIOTECNOLOGIAS DE COLOMBIA 2015**  
**Y OTROS**  
ASUNTO : **APELACIÓN DE AUTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de veintisiete (27) de enero de dos mil veinte (2020), proferido por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá que denegó el mandamiento de pago.

**ANTECEDENTES:**

**1.** Con el auto apelado, el juzgado *a quo* denegó la orden de apremio peticionada, tras considerar que *“el extremo ejecutante pretende el cobro de un pagaré el cual fue aportado en fotocopia (...) como se desprende de la firma y las huellas impuestas en el mismo, las cuales permiten concluir que corresponde a una reproducción del original”*.

Agregó que *“el título base de ejecución no es otro que el pagaré aportado en copia, conforme se desprende del tenor literal de las pretensiones de la demanda, por lo cual para que el mismo preste mérito ejecutivo deben ser aportado en original, pues las copias adjuntadas no pueden en manera alguna tener el carácter de título ejecutivo, toda vez que dicha calidad únicamente puede ostentarla el original, pues de no ser así, se aceptaría la duplicidad del título valor y se libraría mandamiento de pago por todas las copias existentes”* (folio 71, cd. 1).

**2.** Inconforme con esa determinación, el extremo ejecutante interpuso recurso de apelación, para lo cual adujo que *“el título aportado es el original, el mismo contiene las firmas autógrafas, primeras firmas de los intervinientes en la formación del negocio jurídico, esto es, del señor Luis Felipe Rodríguez Rodríguez que vincula la empresa RINVER S.A.S. y del señor Eduardo José Martínez que vincula las uniones temporales UNIÓN TEMPORAL AQUA DE COLOMBIA 2015 y UNIÓN TEMPORAL BIOTECNOLOGIAS DE COLOMBIA 2015, empresas debidamente identificadas.*

*Esta afirmación tiene sustento en el hecho que, el título aportado para estudio y conocimiento de su Señoría tiene firmas hechas con lapicero y/o esfero tipo pluma, que hace parecer que las firmas sean copias o firmas no autógrafas provenientes de cada uno de los intervinientes.*

*No obstante, lo anterior, no es dable la forma como se llegó a la conclusión de que el título (sic) era una reproducción del original, no se dispuso si se hizo un cotejo, o simplemente por mera apreciación se determinó que era una copia.”*

*Explicó que “[e]xiste un elemento trascendental en la formación de negocios jurídicos y todo nuestro ordenamiento así lo entiende, es el principio de la buena fe, que además se presume y, toda vez que mi representado, es un adquirente de Buena fe que al momento de recibir el título del suscriptor actúo honestamente, por lo tanto, le correspondería al deudor demostrar que es una copia y que existen varios documentos, títulos valores, distintos al original”.*

### **CONSIDERACIONES:**

**1.** La acción ejecutiva tiene por finalidad la satisfacción coactiva del crédito, aún en contra de la voluntad del deudor y a costa de sus bienes, caso para el cual deberá allegarse título ejecutivo que, a voces del artículo 422 del Código General del Proceso, se constituye por aquel documento contentivo de una obligación expresa, clara y exigible, proveniente del deudor o de su causante y que forma plena

prueba en su contra.

**2.** Dentro de los diferentes documentos que prestan mérito coercitivo se previeron los títulos valores, los cuales cimientan la acción cambiaria que puede ejercer el acreedor ante el incumplimiento del deudor, siendo requisito indispensable que el instrumento negociable cumpla las exigencias, generales y especiales, dispuestas en el Estatuto Comercial.

**3.** En el presente asunto, el descontento del extremo apelante se ubica en la denegatoria del mandamiento ejecutivo, fundamentándose en que, contrario a lo concluido por la funcionaria *a quo*, el título valor allegado junto con la demanda, contiene la firma original de los deudores.

**3.1.** Delimitado el centro de discusión, en este particular caso, el Tribunal considera que, por el momento, es procedente librar el mandato de pago con soporte en el pagaré No. 001 de 2018, teniendo en cuenta que el apoderado del demandante fue contundente en afirmar que *"el título aportado es el original"*, y, para sustentar su dicho, explicó que al imponerse la firma, por parte del representante legal de las Uniones Temporales Aqua de Colombia 2015 y Biotecnologías de Colombia 2015, se utilizó un *"lapicero y/o esfero tipo pluma, que hace parecer que las firmas sean copias o firmas no autógrafas"*, entonces, en su criterio, con una simple apreciación no puede concluirse que se trata de una *"reproducción del original"*; manifestaciones que, en esta etapa inicial del proceso, deben tenerse por ciertas hasta tanto se desvirtúe por el demandado la originalidad del instrumento báculo de la acción, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia y en atención al principio de la buena fe.

**4.** Corolario de lo discurrido, se revocará el proveído censurado para que el funcionario cognoscente proceda a estudiar los

requisitos formales de la demanda y se pronuncie sobre la orden de apremio en los términos que estime pertinentes, siguiendo los lineamientos esbozados en la motivación precedente; sin que haya lugar a imponer condena en costas, ante la prosperidad del recurso.

### **DECISIÓN**

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

**PRIMERO: REVOCAR** el auto del veintisiete (27) de enero de dos mil veinte (2020), proferido dentro del presente asunto por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO: EN CONSECUENCIA**, proceda el Señor Juez de instancia a pronunciarse sobre el mandamiento de pago solicitado, observando lo dispuesto en esta providencia.

**TERCERO: SIN COSTAS** por la prosperidad del recurso.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado.

(25 2019 00792 01)

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103034201500673 01**  
PROCESO : **DIVISORIO**  
DEMANDANTE : **SARA MARÍA MARTÍNEZ BALCERO**  
DEMANDADO : **ROSARIO DEL CARMEN MARTÍNEZ**  
ASUNTO : **RECURSO DE QUEJA.**

Se dirime el recurso de queja formulado por la demandante, en contra del proveído del 15 de octubre de 2019, a través del cual el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá, denegó la alzada contra la decisión del 29 de abril de ese año.

**ANTECEDENTES**

**1.** Mediante proveído del 29 de abril de 2019, la funcionaria *a quo* negó *“por improcedente y extemporánea la solicitud realizada en escrito que antecede, por cuanto dentro del presente proceso ya obra un dictamen pericial que está en firme y sobre el cual se fijó el avalúo y precio del inmueble en auto del 01 de diciembre de 2017”*.

**2.** Inconforme con esa determinación, la apoderada del extremo activo interpuso reposición, y, en subsidio, apelación, tras alegar que solicitó *“la actualización del avalúo, habida consideración que han pasado más de dos años del último avalúo y que a la fecha, el inmueble se ha valorizado (...) por lo que resulta procedente, equitativo y justo que se refleje esta novedad en el inmueble a dividir, ya que sus copropietarias deben beneficiarse en igualdad de condiciones pues de lo contrario devendría un desequilibrio económico para la señora SARA MARÍA MARTINEZ BALCERO que no está en capacidad de soportar, pues lo cierto es que a la fecha sigue siendo titular del derecho de dominio del predio y así como tiene obligaciones, como el pago de impuestos, hasta la presente anualidad, tiene derechos, que para el caso que nos ocupa es el de recibir el verdadero valor de su cuota parte”*.

**3.** En interlocutorio del 15 de diciembre de 2019, la juez de

primera instancia mantuvo la postura cuestionada, y denegó la alzada. El extremo interesado la recurrió, y, en subsidio, peticionó la expedición de copias para acudir en queja. Desestimado el primero, se accedió al segundo requerimiento, mediante proveído del 12 de febrero del año en curso.

## **CONSIDERACIONES**

**1.** En virtud del artículo 352 del Código General del Proceso, el recurso de queja tiene por objeto que el superior, a instancia de parte legítima, conceda el recurso de apelación o el de casación, que hubiese denegado el juzgador de primera instancia o el Tribunal, según el caso, si éste fuere procedente.

Por consiguiente, se circunscribe la competencia del *ad quem*, con exclusividad, a pronunciarse sobre la viabilidad o no de la alzada denegada por el *a quo*, y no sobre los motivos que conllevaron al juez a negar la actualización del avalúo comercial del predio objeto del proceso, pues éstos serán materia de ulterior examen, en el evento de prosperar la queja.

De igual manera, resulta oportuno recordar que las providencias judiciales devienen apelables, únicamente, en aquellos casos previstos por el legislador, atendiendo al sistema taxativo adoptado. En tal virtud, frente a una decisión proferida por el juez de primer grado, se debe realizar una revisión minuciosa de la ley procedimental, a fin de establecer si coexiste norma que la consagre, pues del silencio sobre el particular conlleva la improcedencia de la impugnación.

**2.** En el asunto de marras, el descontento del extremo quejoso radica en que se despachó adversamente su solicitud por medio de la cual pidió actualizar el justiprecio del bien. Bajo esta tesitura fáctica, examinado el contenido del artículo 321, *ejusdem*, se advierte que dicho pronunciamiento no se encuentra enlistado dentro de los susceptibles de alzada, y tampoco aparece consagrado en alguna de las disposiciones especiales dictadas frente al tema. De ahí que la conclusión no sea otra que la inapelabilidad de la providencia refutada, y, en consecuencia, se tenga como ajustada a derecho la decisión objeto de esta crítica.

Puestas así las cosas, se impone declarar bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra el proveído del 29 de abril de 2019, sin que haya lugar a imponer condena en costas, por no aparecer causadas (numeral 8° del artículo 365 del C. G. del P.).

## **DECISIÓN**

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

**PRIMERO: DECLARAR** bien denegado el recurso de apelación invocado contra la providencia del 29 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá, dentro del presente asunto.

**SEGUNDO: SIN** condena en costas.

**TERCERO:** Cumplido lo anterior, devuélvanse las diligencias de la referencia a la Sede Judicial de origen, para que formen parte del expediente, previas las constancias de rigor. Ofíciense.

**NOTIFÍQUESE,**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado.**  
**(2)**

# República de Colombia

## Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

#### SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACION : **110013103036201900616 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES  
S.A. E.S.P.**  
DEMANDADO : **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. –  
COMCEL S.A.**  
ASUNTO : **APELACIÓN DE AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandado contra el auto de 16 de octubre de 2019, mediante el cual el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá, tuvo por procedente la solicitud cautelar presentada por la accionante, y, en consecuencia, accedió a su decreto.

#### ANTECEDENTES

**1.** La sociedad Telecomunicaciones S.A. E.S.P. (en adelante MOVISTAR), reclamó la concesión de medidas cautelares en contra de Comcel S.A., alegándose que ésta última incurrió en presuntos actos de competencia desleal, consistentes en la violación de los artículos 7, 8, 11 y 12 de la Ley 256 de 1996; hechos que, según la solicitante, se originaron en marzo de 2019, época en que tuvo conocimiento de que un cliente de su compañía *“fue contactado desde la línea 3007551930 por una persona que haciéndose pasar por colaborar de MOVISTAR le indicó que se quedaría sin servicios de telecomunicaciones en su domicilio en la ‘ciudadela de Comfenalco’ [ubicada en Ibagué], por seis (6) meses, y que por lo tanto debía contratar los servicios de Claro. Dicha información no corresponde con la realidad, ni encuentra sustento fáctico real en acciones realizadas por MOVISTAR o en indicadores de calidad o mapas de*

*cobertura que son de acceso público e incluso tienen su asidero en la regulación sectorial vigente”.*

*Agregó que en “el mismo mes de marzo, hechos similares se presentaron en la ciudad de Villavicencio, conforme informó al gerente Regional, la Jefe Comercial de MOVISTAR en el departamento del Meta, Bibiana Silva Arena. En un correo electrónico, del cual se anexa copia impresa y en medio magnético, se informó que clientes contactaron a la empresa señalando que MOVISTAR había disminuido la cobertura de red fija y que por acciones regulatorias deberían cancelar los servicios con MOVISTAR y en su lugar contratar los del competidor CLARO. Dentro de los adjuntos de ese correo, se encuentra un archivo de audio tomado por el cliente Luis Armando Bocanegra (...).*

*(...)*

*Que el 20 de marzo de [2019], la Jefe Comercial de MOVISTAR en el departamento del Meta, Bibiana Silva Arena, informó al gerente Regional mediante correo electrónico, de nuevos casos de clientes en la ciudad de Villavicencio con hechos similares, que estaban siendo informados por clientes de la empresa. Los hechos narrados por clientes dan cuenta que personas están contactando a los clientes para llevarlos mediante información falsa y engañosa, a cancelar los servicios que tienen contratados con MOVISTAR y en su lugar a contratar los del operador Claro.*

*Que con posterioridad a dichas fechas, se presentaron conductas desleales similares en la ciudad de Cúcuta (San José de Cúcuta) Norte de Santander, como fue puesto en conocimiento inicialmente por el profesional de canales de venta de Cúcuta, Néstor Eduardo Alvarado, al Jefe comercial de la zona de MOVISTAR, mediante correo electrónico, en el que adjuntando pantallazos de los sistemas de la compañía indicándoles engañosa y falsariamente que se estarían presentando problemas con la red y con la calidad del servicio, que el cliente se quedaría sin servicio por varios meses y que por ende, tenía que cancelar sus servicios con MOVISTAR y por ‘regulación’ contratar los servicios con Claro.*

*Incluso el cliente manifiesta su molestia en razón a que creyó que le habían tomado la solicitud de cancelación, que nunca existió en los sistemas de MOVISTAR y que ya fueron instalados servicios con Claro.*

*Que ante la detección de esos casos, el jefe Comercial de Cúcuta José David Akli Serpa, reporta a la Dirección Comercial de MOVISTAR la existencia de varios casos de clientes de la empresa que han sido contactados por personas que con información falsa, engañosa y que genera descrédito sobre los servicios de la empresa, buscan que los clientes adquieran los servicios de telecomunicaciones de Claro y que cancelen los que tienen con MOVISTAR.*

(...)

*Que dentro de los casos que fueron objeto de quejas formales por parte de los clientes en la ciudad de Cúcuta, se encuentra el de la señora Martha Elena Sierra Castellanos, quien tiene afectado uno de los servicios fijos contratados con MOVISTAR (televisión) por una cancelación hecha en su nombre por un tercero, al caer en la confusión y engaño de la persona que la contactó para que terminara su relación con MOVISTAR y contratara los servicios con Claro.*

(...)

*Que el único beneficiario con las conductas de engaño, confusión y descrédito de los servicios de MOVISTAR (...) es CLARO en tanto que con dichas conductas desleales, que tienen una evidente finalidad concurrencial, consigue acrecentar o aumentar su participación en los mercados mediante prácticas contrarias a derecho.*

(...)

*Que en ese sentido, existe prueba, cuando menos indiciaria que, CLARO directamente o a través de terceros que comercializan sus servicios, ejecuta, realiza, promueva o cuando menos tolera, este tipo de prácticas comerciales que se encuadran dentro de conductas tipificadas como de competencia desleal; actos desleales de desviación de clientela, engaño, descrédito, e infracción a la buena fe comercial, que resultan contrarias a la realidad y con las cuales afecta derechos de MOVISTAR y los usuarios."*

**2.** Mediante la providencia del 16 de octubre de 2019, la funcionaria de primer grado encontró procedente la cautela peticionada, tras avistar la acreditación del: (i) principio de legalidad; (ii) apariencia de buen derecho; (iii) peligro de mora judicial y (iv) sospecha del deudor o demandado, además, estimó que "el sustento que las soportan, están atadas a actos de competencia desleal, lo que implica, que con aquellas se busca anticipar los efectos de un riesgo verificable que se puede causar o prevenir que éste se continúe configurando, sin que ello constituya prejuzgamiento".

En consecuencia, ordenó a "CLARO abstenerse de contactar a clientes de Colombia telecomunicaciones S.A. E.S.P. de servicios de telecomunicaciones para ofrecerles servicios, utilizando información sobre el despliegue de red y calidad de servicios de Movistar, que no sea acorde con la realidad (...)". Asimismo, dispuso que CLARO debía informar en un término máximo de 72 horas "[t]odas las ofertas comerciales realizadas a clientes

*Movistar en las que se haya utilizado información falsa, incorrecta, imprecisa, errada como la que soporta esta medida cautelar, y en general en que se haya hecho alusión al despliegue de red de esa empresa, que no se encuentre soportada en los mapas de cobertura publicados por Movistar o en los indicadores de calidad que publican las autoridades sectoriales para el período de agosto del 2018 a la fecha". Finalmente, conminó a la demandada de "abstenerse de repetir las conductas desleales descritas y probadas sumariamente con la presente petición, bajo cualquier modalidad o variable, y por consiguiente que ajuste su actuar a la libre y leal competencia".*

**3.** Inconforme con tales determinaciones, el extremo pasivo la recurrió y en subsidio apeló, aduciendo que en los correos referidos por Movistar *"informan sobre presuntos fraudes realizados, pero NO se hace referencia a que sea COMCEL quien realiza las supuestas llamadas fraudulentas (...) Es más, no existe ninguna prueba documental que dé cuenta de que COMCEL está realizando la estrategia señalada en la solicitud de las medidas cautelares"*.

Agregó a su disenso que las *"grabaciones aportadas por el Demandante son de dos tipos: i) audios de personas en donde estas parecen dirigirse a MOVISTAR y ii) llamadas en donde usuarios sostienen una conversación con alguien que le suministra la información que se menciona en el escrito de solicitud de medidas cautelares.*

*En ninguno de los dos tipos de grabaciones, quien realiza la llamada se identifica como funcionario de COMCEL o deja pruebas claras de representar a la demandada.*

*Adicionalmente, al analizar las pruebas aportadas por la demandante, se evidencia que estas están incompletas y no se acredita dónde se obtuvieron, por lo que estas asumen un carácter de sospechosas, lo que desestima la apariencia de buen derecho de las mismas."*

Por último, indicó que el *"requisito de ausencia de peligro de mora judicial o inminencia de la conducta, no se surte en el escrito de solicitud de medidas cautelares en tanto que conforme se describe en los hechos del escrito (...) los hechos ocurridos no solo tuvieron origen supuestamente hace más de 7 meses, sino que el demandante no ha acreditado de forma sólida que estos hayan vuelto a ocurrir durante el tiempo transcurrido y, menos aún, que COMCEL haya sido quien los realizó, por lo que el requisito de inmediatez no se da por cumplido"*.

**4.** En interlocutorio del 13 de enero de 2020, se mantuvo la postura cuestionada, tras estimar que *"las pruebas arrimadas (grabaciones y registros) - a criterio de esta juzgadora- [tienen] un alto grado de certeza en cuanto*

*a que las llamadas se realizaban por parte de colaboradores y o agentes de claro, sin que ello constituya un pre juzgamiento ya que dichos medios de pruebas pueden ser controvertidos, pero en principio se acompañan con las descripciones de tipo fáctico realizadas por la sociedad solicitante de la prueba, valga añadir que las medidas se dispusieron con apego a las normas aplicables”.*

Concedida la alzada y agotadas las ritualidades de rigor, se procede a dilucidar la legalidad del proveído objeto de ataque, previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

**1.** Las medidas cautelares son aquellos instrumentos que establece la ley, a través de los cuales se busca lograr, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la efectividad de un derecho que es controvertido en el mismo, con el fin de garantizar que la decisión que se adopte sea materialmente ejecutada.

**1.1.** De allí que se exija a quien las pide, ostentar lo que doctrinariamente ha sido apellidado como la apariencia del buen derecho (*fumus boni iuris*), por cuyo reclamo aboga; requisito éste al que se suma el peligro de daño por la demora del proceso, o de los mecanismos normales de protección (*periculum in mora*). De ahí que las nombradas cautelares tiendan a impedir que el derecho, cuyo reconocimiento se pretende obtener a través de un proceso, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo transcurrido entre su iniciación y el pronunciamiento de la sentencia definitiva.

**1.2.** En materia de competencia desleal el artículo 31 de la Ley 256 de 1996 establece que: “[c]omprobada la realización de un acto de competencia desleal, o la inminencia de la misma, el Juez, a instancia de persona legitimada y bajo responsabilidad de la misma, podrá ordenar la cesación provisional del mismo y decretar las demás medidas cautelares que resulten pertinentes. Las medidas previstas en el inciso anterior serán de tramitación preferente. En caso de peligro grave e inminente podrán adoptarse sin oír a la parte contraria y podrán ser dictadas dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la presentación de la solicitud”; premisa de la cual se concretan como postulados para la viabilidad de las cautelares en esta estirpe de controversias, la legitimación en la causa para su invocación, y la comprobación sumaria de la realización de la conducta desleal o la inminencia del mismo.

**1.3.** Al efecto, importa destacar que, para el acceso a las cautelas, el Juzgador debe tener un grado de certeza suficiente sobre la ocurrencia del acto tipificado como desleal, así como de la amenaza o riesgo de los intereses económicos del comerciante afectado, hechos que deben aparecer patentizados, al menos sumariamente, en los elementos probatorios allegados al litigio.

Frente al tema, este Tribunal ha resaltado que:

*"(...) para poder dar curso a las cautelas, el juez debe determinar si está "comprobada" la existencia del acto de competencia desleal, o su inminencia. Empero, como ha tenido oportunidad de puntualizarlo esta Corporación, la "comprobación" no necesariamente debe ser entendida como prueba absoluta e incontrovertible, que sólo puede exigirse para la decisión final del proceso, pues dado el carácter instrumental de las medidas cautelares, basta que se acredite una "prueba sumaria" que permita acceder a la solicitud".*

*"(...) por supuesto que la prueba en todo caso debe ser suficiente, vale decir, apta para llevar un buen grado de certeza al juzgador, que no por ese carácter sumario o de apariencia puede soslayarse la exigencia para tan delicada cuestión, atendándose criterios de razonabilidad, conforme a los cuales a pesar del amplio espectro de medidas que pueden decretarse, no hay que olvidar que de todas maneras las mismas deben interpretarse en forma restringida, más cuando pueden afectar derechos o libertades de los sujetos en controversia (sic)". (Subrayado fuera de texto).<sup>1</sup>*

**2.** De la revisión al escrito impugnativo, se otea que el extremo inconforme se opone a la indemnidad del decreto de las cautelas, básicamente, ante la ausencia de *"apariencia de buen derecho e indebida valoración probatoria de las pruebas"*, pues, en su criterio, los correos electrónicos y grabaciones que sustentan los presuntos fraudes realizados, no se hace mención a que *"las supuestas llamadas"* las realizó Comcel S.A. o que la persona se hubiere identificado como funcionario de la compañía demandada, amén de que no *"se acredita donde se obtuvieron"*.

**3.** De cara a la probanza del acto de desleal, en el escenario cautelar, sin vaguedad alguna, resulta sumariamente acreditado con las pruebas arrimadas al expediente, que Comcel S.A. directamente o a través de terceros habría procedió a contactar a clientes de la empresa

---

<sup>1</sup> Auto de 6 de abril de 2000, proceso abreviado de Bavaria S A. contra Cupocrédito y otro. Magistrado Ponente: Ricardo Zopó Méndez.

demandante, para instarlos a cancelar el servicio de internet que esa compañía les venía prestando, bajo el argumento de que Movistar ya no iba a tener cobertura en el lugar donde venía operando, para lograr, de esa manera, la materialización de la respectiva portabilidad a Claro; sin embargo, la información brindada a los usuarios no estaría acorde con la realidad, como pasa a explicarse.

Al respecto, cumple destacar que en uno de los audios que aportó el extremo activo, se evidencia que Luís Armando Bocanegra fue contactado telefónicamente por "*Cristian Barreto de Movistar*", quien le informó que la llamada obedecía a las múltiples quejas que se han presentado en Villavicencio "*sobre el servicio que se le viene prestando de Internet*" debido al "*inconveniente con los nodos de los postes que es lo que le da la señal a ustedes allí en Villavicencio, entonces, cómo que a partir de la otra semana ya no va haber cobertura de Movistar en esta zona, habría que cancelar el servicio por que como usted va a pagar algo que no va a poder utilizar (...) al parecer [toca] hacer un cambio de operador donde se le darían dos meses gratuitos (...) efectivamente a partir de la otra semana y por lo menos por 7 u 8 meses, no va haber cobertura de Movistar en esta zona de Villavicencio, entonces, vamos hacer un cambio de operador, entonces le vamos a cancelar Movistar y se le va hacer un cambio de operador, ok, con el otro operador le van a dar dos meses gratis por estos inconvenientes, entonces, mire, cual es el paso a seguir, yo le voy a dar un código de cancelación, un código de petición queja y reclamo que se generó a su nombre (...) usted con ese código y una carta queda exonerado de cualquier otro tipo de pago que tenga que hacer con Movistar y de la cláusula de permanencia (...) ahora como ya queda cancelado todo con Movistar, nosotros vamos hacer una portabilidad, se llama esto, un cambio de operador, entonces aquí yo le indico que el operador que tiene cobertura en esta zona, es Claro, entonces usted le daría el cambio de operador a Claro que le daría dos meses gratis (...)*".

Del mismo modo, huelga traer a colación que Néstor Eduardo Alvarado Vera, quien tiene el cargo de Profesional Canales de Venta-Dirección Comercial y Atención a Clientes, en mensaje de datos del 20 de marzo del año pasado, el cual fue remitido a varias personas adscritas a Movistar, reveló que "*la cliente MARTA ELENA SIERRA CASTELLANOS (...) a quien se le instalo LBBATV de FO de 10 MG el día 22/02/2019 (...) recibió una llamada indicando que movistar iba a retirar los postes y la red del barrio en el que ella vive y por tal motivo se procedía a dar de baja al servicio que actualmente tiene, a su vez le entregan un supuesto radicado. Y por último procede a ofertar 'ya que se va a quedar sin servicio que mejor tome servicio con claro' (...) ESTE CLIENTE INCAUTAMENTE YA RECIBIÓ UNA INSTALACIÓN DE CLARO, CREYENDO QUE LA INFORMACIÓN DEL RETIRO DEL SERVICIO Y DE NUESTRA RED ES REAL (...)*".

Asimismo, el 5 de marzo de 2019, Nelson Galván Valdés envió correo electrónico al buzón “control fraude”, dependencia de Movistar, en el que puso en conocimiento lo siguiente: “Se presenta cliente DIAZ ESLAVA RAMIRO, titular de la línea 82748765, el cual recibió una llamada de la línea 3175882939 el día de hoy, el cual le informan que el servicio de su casa y la manzana entera que es la 24 de la ciudadela Comfenalco pero le sugiere que se pase a claro ya que según la persona que le realizó la llamada se quedarán sin servicio durante 6 meses”.

Y, por su lado, Bibiana Silva Arenas, en su condición de Jefe Comercial del Meta, procedió a enviar un comunicado el 15 de marzo de la anualidad pasada, a personas del Nivel Central de Movistar informándoles que “de acuerdo a lo comentado hemos viniendo recibiendo estas llamadas de claro en la ciudad de Villavicencio en la que manifiestan que hemos disminuido la cobertura de fija y que por regulación deben cambiarse a Claro, lo cual nos impacta en el churn de la ciudad. Al escuchar el audio, se asume que es un asesor de Bogotá pero que cuenta con una base de datos de nuestros clientes con direcciones y valor de la factura instalada”, y, en correo del 20 de marzo de 2019, denunció que “nuestros clientes de Villavicencio están recibiendo llamadas en la que le indican que nosotros (Movistar) vamos a cerrar la cobertura de Fibra Óptica en ciertos sectores de la ciudad por lo que el regulatorio les ha pedido a Claro y demás operadores que se retiren y que adicional adquieran una nueva conexión de internet”.

Adicionalmente, Movistar acreditó que cuenta con cobertura de sus servicios en las ciudades de Villavicencio, Ibagué y Cúcuta, según consulta efectuada en la página web [www.movistar.co/web/portal-col/atención-cliente/cobertura-tecnología](http://www.movistar.co/web/portal-col/atención-cliente/cobertura-tecnología).

En esas condiciones, se desprende con nitidez que contactar a clientes de Movistar brindándoles información inexacta, con la finalidad de que ellos hicieran el trámite de portabilidad a Claro, comportaría, en principio, un “acto engañoso desleal” susceptible de ser reprochado a Comcel S.A., que pondría en riesgo inminente los intereses de la demandante.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que al no poseer soporte técnico de que Movistar venía presentando fallas en sus servicios, en determinadas zonas del país, ello podría considerarse, con alto grado de

probabilidad, como publicidad engañosa, con la aptitud suficiente de inducir a error y generar expectativas no consonantes con la realidad a los consumidores de dicho producto.

**4.** En ese orden de ideas, en vista de que los medios de convicción aportados con la demanda, traen un convencimiento sumario sobre la evidencia de los presupuestos para atender de manera favorable la petición cautelar impetrada por Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., no hay otro camino que el de ratificar el proveído opugnado, sin condenar en costas, por no acreditarse su causación (numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso).

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO.- SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO.- DEVOLVER** las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Oficiese.

**NOTIFÍQUESE,**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado.**

**República de Colombia**

**Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**  
RADICACIÓN : **110013103038201600179 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
ACCIONANTE : **GERMÁN ARTURO ROA ÁNGEL**  
ACCIONADO : **JOAQUÍN CÓRDOBA CÓRDOBA**  
ASUNTO : **APELACIÓN DE AUTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por Rosalba Arenas Villamizar contra el auto de veintiuno (21) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES:**

**1.** Mediante el auto impugnado la juez *a quo* resolvió dejar sin efectos “*el numeral 2º del auto dictado el 5 de diciembre de 2017, por medio del cual se reconoció como tercera interviniente a la señora ROSALBA ARENAS VILLAMIZAR, para en su lugar, negarle esa calidad, atendiendo que no se cumple con lo estipulado en el artículo 71 del Código General del Proceso*”.

Para arribar a esa conclusión, explicó que “*(...) para admitir la codyuvancia (sic) en esta clase de acciones, en calidad de terceros, es necesario ostentar una relación sustancial con una de las partes a la cual no se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, pero que pueda afectarse si dicha parte es vencida, circunstancia que aquí no se presenta, por cuanto, ROSABLA ARENAS VILLAMIZAR no se va a ver afectada con la sentencia que*

se dicte, eventualmente, contra el señor JOAQUÍN CÓRDOBA CÓRDOBA.

*Lo anterior, teniendo en cuenta que simplemente la mentada señora actúa como apoderada del aludido demandado en un proceso ejecutivo, sin que la decisión de instancia que se adopte, le irroque a la primera, en virtud de esa relación jurídica una afectación, pues ésta se funda exclusivamente en el poder que le fue otorgado para la representación judicial del aquí demandado dentro del trámite ejecutivo referido inicialmente.*

*En efecto, una cosa es el contrato de mandato, el cual no se constituye por el simple acto de conferir poder y otra muy distinta el tema de contratación, el cual hace referencia a contratos con terceros para el desarrollo del objeto social de la empresa."*

**2.** Inconforme con esa determinación, Rosalba Arenas Villamizar interpuso recurso de reposición, y, en subsidio, apelación, porque tiene con el demandado "*una relación jurídica sustancial (...) dado que el poder [que le confirió Joaquín Córdoba para que lo representara en un proceso ejecutivo iniciado en su contra] es resultado del contrato de mandato consensual celebrado (...) cuya característica es ser oneroso. Esta afirmación es indefinida. Los honorarios pactados (...) fue la suma de \$1.500.000,00 (...) de esos honorarios solo se me cancelo (sic) la suma de \$100.000,00 pesos para iniciar el proceso y el resto de los honorarios me los iba abonando en el curso del proceso pero desafortunadamente [su] poderdante se encuentra desaparecido y no [ha] podido localizarlo".*

*Agregó que "se cumplen los requisitos de la coadyuvancia que establece el artículo 71 C.G.P. Luego [está] legitimada por activa y/o por pasiva para coadyuvar en el proceso referenciado de pertenencia, el cual es un proceso declarativo y procede mientras en dicho proceso no se haya dictado sentencia de única o segunda instancia".*

**3.** En interlocutorio del 23 de enero de 2020, la funcionaria de primer grado mantuvo la postura cuestionada, y, en consecuencia, concedió el medio de impugnación secundario.

## **CONSIDERACIONES:**

**1.** La legislación procesal colombiana, reguló en el artículo 71 del Código General del Proceso, la intervención de terceros, en su modalidad de "coadyuvancia", en los siguientes términos: "*Quien tenga con una de las partes determinada relación sustancial a la cual no se extienda los efectos jurídicos de la sentencia, pero que pueda afectarse si dicha parte es vencida, podrá intervenir en el proceso como coadyuvante de ella, mientras no se haya dictado sentencia de única o de segunda instancia*". Asimismo, establece que la "*solicitud de intervención deberá contener los hechos y los fundamentos de derecho en que se apoya y a ella se acompañarán las pruebas pertinentes*".

A su turno, la doctrina de antaño ha explicado que el "*coadyuvante tiene un interés propio, emanado de un motivo diferente del acto o hecho que es material del proceso. Su intervención es voluntaria y no plena, pues el coadyuvante interviene en ayuda de una parte, por lo cual cuanto hace será en interés de un derecho ajeno, pero no es representante de la parte coadyuvada, sino que obra por sí en el proceso.*

(...)

*Fundada la coadyuvancia en una relación entre la parte coadyuvada y el interviniente, éste no es sino un apoyo, una fuerza que coopera con dicha parte, a su lado y en armonía con ella, por tener interés en que el proceso reciba un desenlace favorable, pero no tendrá el carácter de parte principal. No se trata de una nueva demanda del coadyuvante que amplíe el objeto del proceso, sino de su intervención en la cuestión trabada entre las partes, dirigida a favor de una de ellas, por cuanto el éxito de la misma beneficiará al interviniente"*<sup>1</sup>.

**3.** En el caso bajo escrutinio, se evidencia que Rosalba Arenas Villamizar solicitó al estrado de primer grado, se le reconociera

---

<sup>1</sup> Hernando Morales Molina, Curso de Derecho Procesal Civil, parte general, undécima edición, Editorial ABC-Bogotá, 1991, págs. 265 y 266.

*“como agente oficioso o de un tercero interviniente, en representación del demandado JOAQUÍN CORDOBA CORDOBA (...) quien se encuentra ausente (...) de acuerdo al artículo 57 del C.G.P.*

*El interés jurídico se deriva que represento al demandado en un Proceso Ejecutivo que cursa en el Juzgado 10 de Ejecución No. 1994-00199 y esta (sic) para remate el bien que se pretende usucapir.*

*En el citado proceso la parte demandante se le negó el desembargo del inmueble, y se le negó la posesión alegada sobre el inmueble. Observese (sic) que la demandante en la diligencia de secuestro acepto (sic) que estaba en el lote de JOAQUIN CORDOBA y que era de propiedad de [él].*

*La demanda de pertenencia presentada es temeraria y de mala fe, toda vez que el inmueble esta embargado, secuestrado y en proceso de remate. Los demandantes no han tenido la posesión quieta y pacífica del inmueble (...) los demandantes en este proceso están induciendo en error al despacho haciendo creer que tienen la posesión lo cual llevaría a la conducta punible de un Fraude Procesal”.*

**3.1.** Develado tal escenario factual, queda al descubierto que la solicitud de coadyuvancia no cumple con las exigencias establecidas en el artículo 71 del Estatuto Adjetivo Civil, porque, en su solicitud no explicó *“los hechos y los fundamentos de derecho en que se apoya”*, y la sola circunstancia de que actúa como apoderada de Joaquín Córdoba, en un proceso ejecutivo adelantado en su contra, no la habilita para intervenir como tercero en la presente causa, pues, en últimas, la relación sustancial que surgió con el mandato, en modo alguno se verá afectada en el evento de que prosperen las pretensiones de pertenencia; y, de otro lado, los argumentos referentes a que su poderdante no le ha pagado sus honorarios, no son razones suficientes para permitir su participación en el juicio que ahora ocupa la atención del Tribunal.

**3.** Puestas así las cosas, se impondrá la ratificación de la providencia criticada, sin que haya lugar a imponer condena en costas ante su falta de comprobación. (Numeral 8º, artículo 365 del Código General del Proceso).

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a lo discurrido en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO.- SIN CONDENAS EN COSTAS** por no aparecer causadas.

**TERCERO.- DEVOLVER** las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado.

(38 2016 00179 01)

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103038201900264 01**  
PROCESO : **EJECUTIVO**  
DEMANDANTE : **BANCO DAVIVIENDA S.A.**  
DEMANDADO : **ARQUITEXTURAS S.A.S. Y OTRA**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación, interpuesto por la parte convocada contra el auto adiado 24 de enero de 2020, expedido por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

**1.** Mediante el auto memorado, la funcionaria de primer grado estimó que *“la demandada CLARA TERESA ZAMBRANO RAMÍREZ fue notificada por aviso el día 16 de octubre de 2019, contando con tres (3) días para retiro de copias a partir del día 17 de octubre, cuyo vencimiento tuvo lugar el día 21 siguiente. Así el término con que contaba para recurrir el auto de mandamiento de pago inició el día 22 y feneció el 24 de octubre de 2019.*

*Pese a lo narrado, a folio 118 del expediente obra constancia de la notificación personal a la señora CLARA TERESA ZAMBRANO RAMÍREZ el día 28 de octubre de 2019.*

*El 31 de octubre de 2019, la señora ZAMBRANO RAMÍREZ, a través de apoderado judicial recurrió el auto de mandamiento de pago, cuyo traslado tuvo lugar los días 05 a 07 de noviembre de 2019.*

*No llama a duda, el hecho de que tanto el citatorio como el aviso fueron enviados a una dirección idéntica y que, entre otras cosas, si corresponde a una de las informadas por el mandatario judicial, tal y como quedó sentando en líneas precedentes, situación que impedía tener en cuenta la comparecencia de la demandada CLARA TERESA el día 28 de octubre de 2019, con fines de enteramiento del juicio iniciado en su contra, iterase, por cuanto ello ocurrió el día 16 de octubre de 2019, yerro que entonces habrá de ser subsanado (...)"*

Por lo anterior, la falladora de instancia resolvió (i) dejar sin efecto el acta de notificación personal visible a folio 118, (ii) tener por notificada por aviso a Clara Teresa Zambrano Ramírez, con efectos desde el 16 de octubre de 2019, (iii) rechazar por extemporáneo el recurso de reposición formulado contra el mandamiento de pago, y, (iv) no tener en cuenta la contestación a la demanda y la formulación de excepciones de mérito por parte de la ejecutada antes mencionada.

**2.** Inconforme con la anterior decisión, la demandada formuló, recurso de reposición, y, en subsidio, apelación, tras estimar, en síntesis, lo siguiente:

*"(...) 1. La dirección aportada por el demandante en el escrito de demanda Calle 12B No. 44-83 en Bogotá, corresponde a la que en su momento funcionó la sociedad ARQUITEXTURAS SAS, de la cual la demandada fue empleada. 2. La dirección AC 80 No. 62-84, Apartamento 322 corresponde a un apartamento en el que mi poderdante vivió hasta el 29 de agosto de 2018, tal como consta en la certificación adjunta, expedida por CLARA DE RODRÍGUEZ, Administradora del Conjunto Residencial Entre Ríos.*

*Así pues tenemos que la dirección a la que se envió la citación para la notificación personal y la notificación por aviso no corresponde a la dirección actual de residencia de la demandada, ni tiene vínculo actual de ninguna naturaleza con*

*la misma, razón por la cual no puede ser tenida como válida la notificación por aviso ya que a la demanda no le es posible conocer la correspondencia que a dicha dirección le envían”.*

**3.** En interlocutorio del 18 de febrero de 2020, la juzgadora *a-quo* mantuvo la postura cuestionada, porque *“la vía del recurso de reposición no es la adecuada para alegar una indebida notificación como pretende el apoderado de la demandada y más aún cuando se pretende allegar pruebas documentales de su dicho (...)*

*Por otro lado, de las documentales que obran en el expediente, no se encuentra medio de prueba que determine que la certificación expedida por la empresa de mensajería haya faltado a la verdad y que para la fecha en que se entregó el aviso la demandada no residiera en el lugar donde se entregó (...)*”.

## **CONSIDERACIONES**

**1.** En el sub *judice*, los argumentos esbozados por la recurrente ubican el centro del embate jurídico en sí Clara Teresa Zambrano Ramírez dio contestación oportuna al pliego incoativo.

Bajo este lineamiento, en el *sub judice* apremia la confirmación de la decisión opugnada, debido a la inoportuna radicación del escrito que contiene el pronunciamiento de los hechos de la demanda y las excepciones de mérito, que el procurador judicial de la ejecutada radicó al interior de la presente acción, el día 14 de noviembre de 2019.

Al efecto, en primer lugar, es pertinente destacar que por ser las normas rituales adjetivas de orden público y de obligatorio cumplimiento para los particulares y funcionarios<sup>1</sup>, los términos, así como las oportunidades para la realización de actos procesales por parte de los

---

<sup>1</sup> Artículo 13 del Código General del Proceso.

sujetos intervinientes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables (artículo 117 del C.G.P.).

**2.** En ese sentido, si la accionada fue enterada del proceso, por aviso, el 16 de octubre de 2019, ésta disponía de tres días para retirar las copias del traslado del juzgado, y, a partir de ese vencimiento tenía diez días más para oponerse al libelo y formular medios exceptivos, plazo que venció el 12 de noviembre de ese mismo año, teniendo en cuenta que los términos durante los días comprendidos entre el 27 al 31 de octubre de la anualidad pasada, quedaron suspendidos<sup>2</sup>; de ahí que, si la presentación del memorial responsivo se efectuó por el apoderado del extremo pasivo el 14 de noviembre de la anualidad anterior, es claro que su interposición se realizó fuera del tiempo señalado por la ley.

**3.** Por último, cumple destacar que en el expediente obran constancias expedidas por la empresa de correos "El Libertador", en las que se indicó que Clara Teresa Zambrano "si habita o trabaja" en la AC 80 No. 62-84, apartamento 322, circunstancia por la que procedió a entregar la correspondencia de que tratan los artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, en dicho lugar; por tanto, si la ejecutada pretende enrostrar una indebida notificación, no es esta la vía procesal para derrumbar las actuaciones que adelantó su contraparte, referentes al enteramiento del mandamiento de pago.

**4.** Situadas de esa manera las cosas, se confirmará la providencia recurrida, por las razones aquí expuestas, sin imponer condena en costas, dado que no se acreditó su causación (numeral 8º del artículo 365 del Código general del Proceso).

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

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia de fecha y procedencia anotadas, por lo dicho en los considerandos.

---

<sup>2</sup> Obsérvese que en dicho lapso, no corrieron términos debido a que la juez de primera instancia fue designada como escrutadora, lo anterior de conformidad con el artículo 157 del Código Nacional Electoral, según constancia secretaria obrante a folio 122 del cd. 1 de copias.

**SEGUNDO.- SIN** costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

**NOTIFÍQUESE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP. S. O.', is centered on the page. The signature is fluid and cursive.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado

(38 2019 00264 01)

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103046201800041 01**  
PROCESO : **DIVISORIO**  
DEMANDANTE : **JOSÉ NOÉ VÁSQUEZ Y OTRA**  
DEMANDADO : **GLORIA STELLA VÁSQUEZ Y OTRO**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto adiado el veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), emitido por el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

**1.** A través de la providencia memorada, la funcionaria *a-quo* negó la *“pretensión divisoria material, formulada por la parte demandante, respecto del bien inmueble (...) identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40059282”*<sup>1</sup>.

Para arribar a esa conclusión, estimó, en primer lugar, que el predio según *“el folio de matrícula inmobiliaria, tiene una cabida de 139.683 varas cuadradas, que al convertirse a metros cuadrados, vendrían siendo aproximadamente 97.8 mts<sup>2</sup>, los cuales de manera alguna*

---

<sup>1</sup> Folio 91, cd. 1

corresponden con la cabida manifestada en la pericia inicial (89.60 mts<sup>2</sup>) ni en su complementación o aclaración (118.28 mts<sup>2</sup>) ni en la avizorada en el plano de loteo aportado (113.67 mts<sup>2</sup>)", y, de otro lado, consideró que "el predio no está dividido en porciones iguales y equitativas entre los comuneros", pues el "predio 1" tiene un área total de "61.5 mts<sup>2</sup>", mientras que el "predio 2" su superficie es de "56.53 mts<sup>2</sup>", lo cual "abiertamente contraviene lo establecido por la legislación".

Finalmente, indicó que el "predio denominado 2 por el perito, acrecentó su área fuera de los límites (sic) establecidos en los planos de loteo, ocupando de hecho, el espacio público, así se desprende no solo del plano aportado, sino de las fotografías arrimadas por el perito, donde a las claras se ve que los predios vecinos tienen un área limítrofe irregular por el costado oriental, en relación con el predio objeto del litigio, lo que contrasta con el plano aportado que dibuja un lindero oriental en línea regular para todos los predios de esa manzana".

**2.** Inconforme con la anterior decisión, la parte actora formuló recurso de apelación, argumentando que "en el dictamen allegado con la demanda se establece cuando se va al terreno y se hace el levantamiento topográfico y ahí es donde se dice que el predio tiene el área disponible sin antejardines es de 89.90 metros cuadrados y ese es el predio de mayor extensión mas (sic) los antejardines de costado occidental 16.70 metros cuadrados y el de costado oriental 11.50 metros cuadrados, todo esto suma 118.28 metros cuadrados."

Agregó a su disenso que el perito en su experticia aclaró que la heredad está dividida "entre los cuatro propietarios y conforme los derechos de cuota que cada uno ostenta, el predio o terreno de Mayor extensión conformado por los puntos P1, P2, P3 y P4 conforme se evidencia en el plano No. 1º anexo al Informe Pericial. Este predio se encuentra dividido en dos partes iguales por la línea recta conformada por los puntos P5 y P6, generando dos (2) lotes de terreno iguales con un área de 44.80 metros cuadrados cada uno. TODO ESTO SIN QUE SUS DERECHOS DE CUOTA PARA CADA UNO DE LOS PROPIETARIOS SE DESMEREZCAN POR EL FRACCIONAMIENTO' Ahora bien las partes no se opusieron a la división material existente y que tiene una construcción de más de 30 años. La división material actual no afecta en nada

*los derechos de los comuneros y se divide en partes casi iguales que no tienen ningún tipo de afectación a sus derechos como fue manifestados por el perito en la demanda y aceptado por la demandada”.*

Asimismo, expuso que el “*área de ante jardín no es un área pública es área privada con uso de ante jardín de igual manera el predio inspeccionado fue construido mucho antes de la normatividad señalada por el Juzgado de primera instancia Decreto Distrital 469 y 364 del 2013 ya que como se menciona en el dictamen pericial las construcciones son de más de 30 años de antigüedad y para ese entonces no existía limitación al derecho de construir en el área de ante jardines y aplicar esta normatividad del año 2013 a construcciones de los años 80 es inconstitucional e ilegal e imposible ya que la ley rige hacia el futuro y no afecta derechos adquiridos como en este caso son las construcciones objeto del proceso”.*

**3.** La falladora de primera instancia concedió el recurso de alzada y, en consecuencia, remitió a ésta Corporación el expediente para su resolución.

### **CONSIDERACIONES**

**1.** La jurisprudencia de esta Corporación, en pretérita oportunidad, recordó que el artículo 2322 del Código Civil establece “(...) *que la comunidad es un cuasicontrato por el que dos o más personas son titulares del derecho de dominio sin que en ellas radique la intención de asociarse o celebrar convención alguna sobre ese bien, escenario en el que el legislador, con el fin de no constreñir a los comuneros a permanecer en el estado jurídico de la indivisión, proporcionó mecanismos legales tales como el proceso divisorio, ubicado dentro de los declarativos pero con alto contenido liquidatorio, el cual tiene, en esencia, el objeto finiquitar esta forma de propiedad especial, ya sea mediante la división física del bien común, siempre que ella sea posible material y jurídicamente o, en su defecto a través de la venta en pública subasta”<sup>2</sup>.*

Asimismo, el canon 406 del Estatuto Adjetivo Civil consagra que el demandante “*deberá acompañar un dictamen pericial que determine*

---

<sup>2</sup> Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, auto del 10 de julio de 2015, rad. 015-2010-00382-02

*el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama”.*

A su turno, el artículo 407, *ibídem*, preceptúa que “[s]alvo lo dispuesto en leyes especiales, la división material será procedente cuando se trate de bienes que puedan partirse materialmente sin que los derechos de los condueños desmerezcan por el fraccionamiento. En los demás casos procederá la venta”.

**2.** Aplicando estas nociones al caso en estudio, observa esta Corporación que en el sustrato factual de la demanda se anotó *“que el lote de mayor es de 89,60 metros cuadrados, y que de este se dividen 2 sub lotes o predio, que el lote número 1 tiene un área aproximada de 61,5 metros cuadrados y le corresponde o habitan y ejercen dominio los señores JOHN JAIRO RAMÓN GARZÓN VÁSQUEZ y GLORIA STELLA VASQUEZ PEÑA y que el lote número 2 tiene un área aproximada de 56,3 metros cuadrados y le corresponde o habitan y ejercen dominio los señores JOSE NOE VÁSQUEZ PEÑA y MIREYA ROMERO ORTEGA”.*

En el trámite del proceso, la funcionaria de cognición, mediante auto del 11 de enero de 2019, advirtió que en el dictamen aportado con el libelo genitor, sólo se *“verificó nomenclatura, área, linderos y se especificaron las dependencias que lo conforman. No obstante lo anterior no se informó de manera concreta y específica si el predio se podía dividir materialmente entre los cuatro copropietarios y conforme a los derechos de cuota que cada uno ostenta, especificando la porción del terreno que les corresponda a cada uno, sin que sus derechos se desmerezcan por el fraccionamiento”*, razón por la cual, ordenó la complementación de la experticia.

En cumplimiento de lo anterior, el ingeniero Marco Aurelio Farfan Chaparro, en memorial radicado el 13 de febrero de la anualidad pasada, informó que el predio de mayor extensión está *“dividido en la actualidad entre los cuatro propietarios y conforme los derechos de cuota que cada uno ostenta, el predio o terreno de Mayor Extensión conformado por los puntos P1, P2, P3 y P4 conforme se evidencia en el plano No. 1 anexo al*

*informe pericial [éste] predio se encuentra dividido en dos partes iguales por la línea recta conformada por los puntos P5 y P6, **generando dos (2) lotes de terreno iguales con un área de 44,80 metros cuadrados cada uno.** TODO ESTO SIN QUE SUS DERECHOS DE CUOTA PARA CADA UNO DE LOS PROPIETARIOS SE DESMEREZCAN POR EL FRACCIONAMIENTO”<sup>3</sup> (Negrilla y subrayado fuero del texto).*

Sin embargo, ante el segundo requerimiento efectuado por auto del 30 de mayo del año pasado, en el que la juez *a quo* le pidió al perito concretar, de manera explícita “los linderos generales del predio objeto de esta lid, así como los linderos específicos de cada una de las construcciones, así mismo deberá determinar el área construida en cada una de las edificaciones levantadas (...)”, éste fue enfático en señalar que “los terrenos del predio de mayor extensión, se encuentran sub-dividido y ocupado en toda su área, por las construcciones del bien inmueble demarcado con el # 41B-46 sur de la Carrera 51B y por las construcciones del bien inmueble demarcado con el #41B-45 sur de la carrera 51 A Bis de la nomenclatura urbana de la ciudad de Bogotá” y que la “sub-división N°1” tiene un área de 61,75 m<sup>2</sup>, mientras que la “sub-división 2” tiene una superficie de 56.53 m<sup>2</sup>, información materializada en el nuevo plano que allegó, en el que se evidencia la medición de los linderos generales y específicos de los lotes en mención –ver folios 85 a 88, cd. 1-

**3.** Develado tal escenario fáctico, queda al descubierto que el predio se encuentra dividido en dos porciones, en las que se edificaron dos viviendas, empero, sus áreas no son iguales, tal y como se afirmó en la demanda –hecho No. 5-, en concordancia con lo manifestado por el perito en su complementación y adición del dictamen, situación que impide conceder las pretensiones del pliego introductor, pese a que los demandados no hubieran alegado pacto de indivisión, como pasa a explicarse.

En primer lugar, cumple destacar que el extremo activo, en el libelo genitor exoró la división material “en proporción del 50% del lote de mayor extensión ahora lote número 1 para JHON JAIRO GARZÓN VÁSQUEZ

---

<sup>3</sup> Folio 80, cd. 1

y GLORIA STELLA VÁSQUEZ PEÑA y de 50% del lote de mayor extensión ahora número 2 para JOSE NOE VASQUEZ PEÑA y MIREYA ROMERO ORTEGA”, pero, como viene de verse, el terreno no fue dividido de acuerdo con el porcentaje que le corresponde a cada uno de los dueños del inmueble, por tanto, la partición, en los términos solicitados en el escrito genitor, además, de contravenir el principio de congruencia consagrado en el artículo 281 del C.G.P., sería inequitativa e iría en detrimento de los derechos de cuota de dos de los condueños, téngase en cuenta que la “*división material, (...) se presenta cuando el objeto es susceptible de partirse o fraccionarse en zonas o elementos en proporción a la cuota de propiedad de cada uno.*”<sup>4</sup>.

Del mismo modo, huelga traer a colación que el dictamen aportado con el pliego incoativo no cumple con las exigencias establecidas en el artículo 406 del Código General del Proceso, porque el perito no explicó cuál sería la porción de terreno que le pertenecería individualmente a los condóminos, simplemente se limitó a exponer que en la heredad se había construido dos viviendas independientes, siendo habitada una de ellas por José Noé Vásquez Peña y Mireya Romero Ortega, y que la segunda unidad familiar venía siendo ocupada por Gloria Stella Vásquez Peña y Jhon Jairo Ramón Garzón Vasquez, pero, en modo alguno, determinó la distribución física de la heredad y la fracción que se le asignaría a cada uno de los propietarios en relación a su cuota parte, exigencia indispensable para analizar la prosperidad o no de la acción, sin que en esta instancia se pueda suplir tal falencia.

4. Situadas de ese modo las cosas, resultan suficientes los antepuestos razonamientos para desestimar la alzada formulada, dejando incólume la providencia recurrida, sin condenar en costas, por no acreditarse su causación (numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso).

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

---

<sup>4</sup> CSJ STC15912-2015

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a las motivaciones esgrimidas en la parte considerativa de esta decisión.

**SEGUNDO.- SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO.- DEVOLVER,** en oportunidad las presentes diligencias al Despacho de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP Suárez Orozco', is centered on the page.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado  
(46 2018 00041 01)

**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013199002201800332 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **OSCAR ALFREDO MEDINA Y OTRO**  
DEMANDADO : **ISABEL CRISTINA GARCÍA Y OTRO**  
ASUNTO : **RECURSO DE QUEJA**

Se dirime el recurso de queja que formuló el extremo activo en contra del auto calendarado 16 de diciembre de 2019, proferida por la Superintendencia de Sociedades.

**ANTECEDENTES**

**1.** En providencia del 16 de diciembre de 2019, la sede judicial de primera instancia dispuso negar *“las solicitudes presentadas por el apoderado de los demandantes, relacionada con el dictamen aportado y el avalúo comercial sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 010-18930. Ello obedece a que el dictamen pericial preparado por el perito José Douglas Rayo dentro del presente proceso fue decretado de oficio por este Despacho. De ahí que, su práctica y contradicción se rige por lo previsto en el artículo 231 del Código General del Proceso”*.

**2.** Inconforme con esa decisión, el extremo activo formuló recurso de reposición, y, en subsidio, de apelación.

**3.** En audiencia celebrada el 31 de enero de 2020, el *a quo*

mantuvo la postura cuestionada, y no concedió el medio de impugnación secundario, por cuanto *“este proceso se tramita bajo la cuerda del proceso verbal sumario, de allí de que no quepa el recurso de apelación”*.

**3.1.** Contra ese último pronunciamiento, la parte actora formuló herramienta horizontal y queja, pues *“de acuerdo con el artículo 20 numeral 4º del Código General del Proceso, este sería un proceso que le correspondería, en primera instancia, a los jueces civiles del circuito, por tratarse de todas las controversias que surgen con ocasión del contrato de sociedad, entonces, de alguna forma, el derecho de preferencia y todo lo que da cuenta acá, se trata de un proceso verbal.”*

**3.2.** En la misma audiencia, la funcionaria resolvió no reponer la providencia que negó la apelación, porque *“de acuerdo con el numeral 4º del art. 390 del Código General del Proceso, el asunto a que hace referencia el artículo 2026 del Código de Comercio se debe tramitar a través del procedimiento verbal sumario, esta última disposición a su vez prevé que ‘la peritación procederá cuando la ley o el contrato sometan a la decisión de expertos, o a la justa tasación, asuntos que requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos’ así, pues, comoquiera que la demanda que presentó Oscar Alfredo Medina Tirado y Francisco Javier Medina Tirado buscan que se determine el valor de ciertas participaciones en el capital de Ladrillera el Tesoro S.A.S. por conducto de un perito experto, el trámite adecuado para adelantar dicha controversia efectivamente corresponde al del proceso verbal sumario”, y, en consecuencia, ordenó compulsar copias para la queja.*

**4.** Cumplido el trámite propio, compete al Tribunal resolver lo pertinente.

## **CONSIDERACIONES**

**1.** En virtud del artículo 352 del Código General del Proceso, el recurso de queja tiene por objeto que el superior, a instancia de parte

legítima, conceda el recurso de apelación o el de casación, que hubiese denegado el juzgador de primera instancia o el Tribunal, según el caso, si éste fuere procedente.

Por consiguiente, se circunscribe la competencia del *ad quem*, con exclusividad, a pronunciarse sobre la viabilidad o no de la alzada denegada por el *a quo*, y no sobre los motivos que conllevaron al juez a negar las solicitudes relacionadas con el dictamen pericial y el avalúo comercial de un predio, pues éstos serán materia de ulterior examen, en el evento de prosperar la queja.

De igual manera, resulta oportuno recordar que las providencias judiciales devienen apelables, únicamente, en aquellos casos previstos por el legislador, atendiendo al sistema taxativo adoptado. En tal virtud, frente a una decisión proferida por el juez de primer grado, se debe realizar una revisión minuciosa de la ley procedimental, a fin de establecer si coexiste norma que la consagre, pues del silencio sobre el particular conlleva la improcedencia de la impugnación.

**2.** Dentro de ese breve marco legal, cumple decir que el artículo 390 del Código General del Proceso preceptúa que se *“tramitaran por el procedimiento verbal sumario los asuntos contenciosos de mínima cuantía, y los siguientes asuntos en consideración a su naturaleza (...) 4. Los contemplados en los artículos 913, 914, 916, 918, 931, 940 primer inciso, 1231, 1469 y 2026 del Código de Comercio”*, y, en su parágrafo 1º estableció que los *“procesos verbales sumarios serán de única instancia”*.

A su turno, el artículo 2026 del Estatuto Mercantil consagra que *“[l]a peritación procederá cuando la ley o el contrato sometan a la decisión de expertos, o a justa tasación, asuntos que requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos”*

**3.** Así las cosas, conviene destacar que Oscar Alfredo y Francisco Javier Medina Tirado instauraron demanda en la que solicitaron que

“[p]revio los trámites de un proceso verbal sumario, reglamentado en los artículo 390 a 392 del Código General del Proceso (...) sírvase hacer en sentencia definitiva que haga tránsito en cosa juzgada, las siguientes declaraciones y condenas: **PRIMERA:** [D]esignar un perito para [d]irimir controversias sobre el precio de las acciones correspondientes a los señores ISABEL CRISTINA GARCÍA LEÓN y JACKSON EDWIN USMA CORTES, accionistas de LADRILLERA EL TESORO S.A.S. de acuerdo al acápite de los hechos de esta solicitud. **SEGUNDA:** [D]eterminar a través de sentencia el valor de cada una de las acciones de la LADRILLERA EL TESORO S.A.S. y el valor correspondiente de cada accionista”.

**3.1.** En el escenario descrito, se observa que los hechos y pretensiones del libelo genitor buscan que un perito determine el “precio de las acciones que han acordado vender y comprar recíprocamente” los accionistas de Ladrillera El Tesoro S.A.S., por lo que, el juicio debe adelantarse, de manera exclusiva, en única instancia, conforme a las normas citadas *ut supra*.

**4.** En esas condiciones, se declarará bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra la providencia adiada 16 de diciembre de 2019, por las razones aquí expuestas.

## **DECISIÓN**

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

## **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** bien denegado el recurso de alzada propuesto contra el auto fechado dieciséis (16) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), proferido por la Superintendencia de Sociedades, en el proceso de la referencia.

**SEGUNDO: REMITIR** las diligencias a la sede judicial de origen, para que formen parte del proceso.

**NOTIFÍQUESE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP. S. O.', is centered on the page. The signature is fluid and cursive.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado**

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **11001319900220190001701**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **SERVICIOS Y MEDIO AMBIENTE S.A.**  
DEMANDADO : **BUENAVENTURA MEDIO AMBIENTE S.A. E.S.P. Y OTROS**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto adiado el dieciséis (16) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), emitido por la Superintendencia de Sociedades.

**ANTECEDENTES**

**1.** A través de la providencia memorada, el *a- quo* ordenó la inscripción de la demanda en varios folios de matrícula inmobiliarias de bienes en los que figura como propietarios los demandados.<sup>1</sup>

**2.** Descontento con tal determinación, el apoderado del extremo pasivo interpuso apelación, al estimar que *“limitar la propiedad inmueble de los demandados en el presente proceso, resulta incongruente con los efectos de la sentencia que aquí se profiriese, ello es así, porque una eventual sentencia favorable a los demandantes, no tendría la virtud de ipso iure de afectar la propiedad inmueble de los aquí demandados. Por lo tanto, así aceptare en gracia de discusión, que se tratase de una medida cautelar innominada, la misma no guarda relación con el hecho de materia de litigio.*

---

<sup>1</sup> Folios 106 y 107, cuaderno de medidas cautelares.

*Tanto es así, que una rápida mirada a la situación patrimonial de BUENAVENTURA MEDIO AMBIENTE S.A. E.S.P., indica claramente que la inyección de capital realizadas por los socios inversionistas aquí demandados superan con creces el valor patrimonial actual de la sociedad."*

Agregó que la "medida cautelar solicitada y decretada es **abiertamente desproporcionada** en relación con el asunto bajo litigio, afecta gravemente el derecho de propiedad de los demandados, consagrado en el artículo 58 de la Carta Política. Así mismo puede causar un agravio injustificado y desproporcional a los afectados con la medida, de tal suerte que, la póliza otorgada, difícilmente compensaría dicho daño, ya que, la presente medida cautelar, saca prácticamente del comercio los bienes inmuebles de los demandados, cercenando la capacidad de negociación que estos tienen de su propiedad inmueble, afectando el **ius utendi** que consiste en la facultad que le asiste al propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir. Igualmente, semejante decisión afecta el **ius fruendi o fructus** que es la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que acceden o se derivan de su explotación; y el derecho de disposición, consistente en el reconocimiento de todas aquellas facultades jurídicas que se pueden realizar por el propietario y que se traducen en actos de disposición o enajenación sobre la titularidad de los bienes".

En consecuencia, se procede a desatar la alzada planteada, previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

**1.** Sea lo primero memorar que las medidas preventivas son "(...) instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, (...) estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido (...) "<sup>2</sup>.

De otro lado, cumple destacar que "la inscripción o registro de la demanda tiende a asegurar la eficacia de la decisión a adoptar en la sentencia que dirima el litigio, y conjurar los peligros o contingencias

---

<sup>2</sup> Corte Const. Sentencia C-379 de 2004.

*inherentes a la demora en el trámite procesal; pero además, sirve como medio de publicidad de la existencia del juicio, para que los terceros tengan conocimiento de la posible modificación de la situación jurídica de los bienes afectos con dicha medida preventiva, de suerte que si llegaren a adquirirlos o a constituir gravámenes sobre ellos después de la materialización de ésta, quedarán vinculados a la litis como causahabientes o sucesores”<sup>3</sup>.*

Conforme a lo anterior, cumple precisar que por mandato expreso del artículo 590 (num. 1º) del Código General del Proceso, el decreto de esa cautela típica resulta viable en los juicios declarativos en los que se controvierte el dominio u otros derechos reales principales constituidos sobre un bien sujeto a registro, o en los cuales se formulen pretensiones cuyos efectos comporten la alteración de tales derechos (literal a), como también, cuando se pretenda el pago de perjuicios por responsabilidad civil contractual o extracontractual (literal b). (Subrayado fuera del texto)

Asimismo, el canon citado también preceptúa que “[s]i la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella”.

**2.** Con base en el contexto jurisprudencial y normativo descrito, se observa que en el caso bajo escrutinio, Servicios & Medio Ambiente S.A. no reclamó el resarcimiento o indemnización de perjuicios de ninguna especie, ni mucho menos una declaración de responsabilidad civil en cabeza de su contraparte, pues circunscribió el alcance de la acción ejercida, en obtener la declaración de nulidad absoluta del contrato de prenda de acciones celebrado con Luís Fernando Roa Ceballos, persona que en dicha convención actuó en representación de “los inversionistas del Plan de Desmonte de Buenaventura Medio Ambiente S.A. ESP”; y como consecuencia de esa súplica, lograr dejar sin efectos varias decisiones que se adoptaron en reuniones de asamblea general de accionistas y de junta directiva, junto con los negocios jurídicos de suscripción de acciones que materializó la última empresa en mención, durante los años 2017 y 2018.

Dicho de otro modo: Los activantes con el presente juicio cuestionaron el actuar de Erika del Pilar Méndez, en su condición de-

---

<sup>3</sup> Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, auto del 25 de febrero de 2019, exp. 041-2018-00141-01

administradora "al mismo tiempo y época de las sociedades *SERVICIOS & MEDIO AMBIENTE S.A.* y *BUENAVENTURA MEDIO AMBIENTE S.A.*"-, pues, al suscribir el "contrato de prenda" con "LUIS FERNANDO ROA CEBALLOS un miembro de junta directiva (quien supuestamente era también representante de los acreedores prendarios", incurrió en un "conflicto de intereses", por tanto, esa "operación estaba viciada", porque las personas que suscribieron el convenio de marras, desconocieron los numerales 2º y 7º del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, situación que, en su sentir, también afectó los "negocios jurídicos de suscripción de acciones" que efectuó Buenaventura Medio Ambiente S.A. E.S.P., con varias compañías y unas personas naturales; de ahí que busquen la aplicación de las sanciones inherentes al quebrantamiento de dicha normatividad, en concordancia con lo previsto en los canones 1º, 2º y 3º del Decreto 1925 de 2009, 1741 del Código Civil y 899 del Estatuto Mercantil, conforme se desprende del petitum, sustrato factual y jurídico exteriorizado.

En esas condiciones, no había lugar a decretar la inscripción de la demanda exorada por la empresa demandante, propósito para el cual resulta insuficiente su consagración legal y la constitución de la caución prevista en el numeral 2º del citado canon 590 del C.G.P., pues el ordenamiento exige la cabal acreditación de alguno de los escenarios fácticos precedentemente enunciados, lo cual no acaeció en el sub lite, ciretrio que ahora sigue esta Corporación.

**3.** Lo brevemente expuesto conlleva a concluir el desacierto del *a-quo*, en decretar la medida cautelar de inscripción de la demanda en los folios de matrículas inmobiliarias de varios predios de propiedad de los demandados, por ende, la providencia apelada será objeto de revocatoria. Sin condena en costas, dado que no se acreditó su causación.

## **DECISIÓN**

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

**PRIMERO: REVOCAR** el auto de 16 de septiembre de 2019, proferido por la Superintendencia de Sociedades, conforme lo expuesto

en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** En su lugar, **NIÉGUESE** la inscripción de la demanda solicitada por la sociedad convocante como medida cautelar.

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**CUARTO: DEVOLVER** las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciense.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP Suárez Orozco', is centered on the page.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado

(002 2019 00017 01)

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103004201800659 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **CLARA CECILIA FERNÁNDEZ**  
DEMANDADO : **JORGE ENRIQUE RINCÓN JIMÉNEZ**  
ASUNTO : **RECURSO DE QUEJA.**

Se dirime el recurso de queja formulado por el apoderado del demandado, en contra del proveído del 11 de diciembre de 2019, a través del cual el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, denegó la alzada contra la decisión del 23 de octubre de la anualidad pasada.

**ANTECEDENTES**

**1.** Mediante proveído del 23 de octubre de 2019, el juez de primer grado ordenó a la Secretaría expedir *“la orden de pago del título por valor de \$100.000.000 en favor del demandado JORGE ENRIQUE RINCÓN JIMÉNEZ a quien deberá entregársele dicho depósito”*.

**2.** Inconforme con esa determinación, el procurador judicial del extremo pasivo interpuso reposición, y en subsidio, apelación, porque, en su criterio, debía suspenderse el referido pago, toda vez que su poderdante no le ha cancelado sus honorarios, además, la solicitud de Jorge Enrique Rincón referente a que se le entregara los dineros consignados en el juicio, debió ser elevada a través de su apoderado, por tratarse de un proceso de mayor cuantía.

**3.** En decisión del 11 de diciembre de 2019, el funcionario de primera instancia mantuvo la postura cuestionada y denegó la alzada. El mandatario del demandado la recurrió, y, en subsidio, peticionó la

expedición de copias para acudir en queja. Desestimado el primero, se accedió al segundo requerimiento, mediante proveído del 14 de febrero de 2020.

## **CONSIDERACIONES**

**1.** En virtud del artículo 352 del Código General del Proceso, el recurso de queja tiene por objeto que el superior, a instancia de parte legítima, conceda el recurso de apelación o el de casación, que hubiese denegado el juzgador de primera instancia o el Tribunal, según el caso, si éste fuere procedente.

Por consiguiente, se circunscribe la competencia del *ad quem*, con exclusividad, a pronunciarse sobre la viabilidad o no de la alzada denegada por el *a quo*, y no sobre los motivos que conllevaron al juez a ordenar la expedición de un título judicial el cual debe ser girado directamente a Jorge Enrique Rincón Jiménez, pues éstos serán materia de ulterior examen, en el evento de prosperar la queja.

De igual manera, resulta oportuno recordar que las providencias judiciales devienen apelables, únicamente, en aquellos casos previstos por el legislador, atendiendo al sistema taxativo adoptado. En tal virtud, frente a una decisión proferida por el juez de primer grado, se debe realizar una revisión minuciosa de la ley procedimental, a fin de establecer si coexiste norma que la consagre, pues del silencio sobre el particular conlleva la improcedencia de la impugnación.

**2.** En el asunto de marras, el descontento del extremo quejoso radica en la entrega de los dineros que debe entregársele a su poderdante, pues, en su opinión, no es procedente la emisión del depósito judicial, hasta tanto se acredite el pago de sus honorarios.

Bajo esta tesitura fáctica, examinado el contenido del artículo 321, *ejusdem*, se advierte que dicho pronunciamiento no se encuentra enlistado dentro de los susceptibles de alzada, y tampoco aparece consagrado en alguna de las disposiciones especiales dictadas frente al tema. De ahí que la conclusión no sea otra que la inapelabilidad de la providencia refutada, y, en consecuencia, se tenga como ajustada a derecho la decisión objeto de esta crítica.

Puestas así las cosas, se impone declarar bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra el proveído del 23 de octubre de 2019, sin que haya lugar a imponer condena en costas, por no aparecer causadas (numeral 8° del artículo 365 del C. G. del P.).

### **DECISIÓN**

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

**PRIMERO: DECLARAR** bien denegado el recurso de apelación invocado contra la providencia del 23 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, dentro del presente asunto.

**SEGUNDO: SIN** condena en costas.

**TERCERO:** Cumplido lo anterior, devuélvase las diligencias de la referencia a la Sede Judicial de origen, para que formen parte del expediente, previas las constancias de rigor. Ofíciense.

**NOTIFÍQUESE,**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado.**

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110013103013201800604 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **MAURICIO BYFIELD CORTÉS Y OTROS**  
DEMANDADO : **LEMCO S. A. Y OTROS**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO.**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por Lemco S.A. contra el proveído de fecha 12 de febrero de 2019, mediante el cual el Juzgado Trece Civil del Circuito de esta ciudad fijó la caución de que trata el artículo 590 del C. G. del P.

**ANTECEDENTES**

**1.** A través del auto memorado, el juez de primer grado estimó que, para acceder al decreto de la inscripción de la demanda deprecada, el extremo activo debía prestar caución en la suma de \$600.000.000 (Folio 622 vto., cd 1).

**2.** Inconforme con tal determinación, Lemco S.A. formuló recurso de reposición, y, en subsidio, apelación, aduciendo que "(...) *la caución de \$600.000.000 ordenada por el Juzgado, resulta insuficiente para responder por los eventuales perjuicios derivados de la práctica de la medida cautelar. Por ello, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 590 del Código General del Proceso [solicito] que se ordene aumentar por lo menos en 4 veces el monto de la caución otorgada para que, de esta forma, la respectiva garantía no resulte irrisoria de cara a los perjuicios que pueden sufrir el propietario del inmueble y terceros como consecuencia de la citada e ilimitada inscripción*". Adicionalmente, refirió que el predio objeto de cautela tiene "una

*apreciación económica cercana a los 30.000 millones de pesos”.*

**3.** En interlocutorio del 22 de julio de 2019, el funcionario de cognición mantuvo incólume la providencia rebatida, refiriendo que la caución no resulta insuficiente toda vez que *“el art. 590 del C.G.P incluso autoriza al Juez de fijar hasta el 20% del valor de las pretensiones, incluso menos, cuando encuentre la necesidad de hacerlo”.*

En consecuencia, se procede a resolver la alzada, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

**1.** Las medidas cautelares han sido conceptuadas por la Corte Constitucional como un “[i]nstrumento procesal que tienen por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado”<sup>1</sup> (subrayado fuera del texto)

**2.** Para los procesos declarativos, la viabilidad, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de la acción cautelar aparece regulada en los artículos 590 y siguientes del C. G. del P., siendo procedentes en esta estirpe de litigios la inscripción de la demanda, el embargo de bienes, su secuestro y las aludidas cautelas innominadas, a petición de parte, salvo que el Juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto de litigio.

A propósito de la inscripción de la demanda -única medida nominada posible de suplicarse desde la presentación de *libelo*, y que resulta de especial relevancia por ser la peticionada en el *sub-examine*- su finalidad es alertar a terceras personas respecto de un juicio en curso, cautela que se materializa con la respectiva anotación en el certificado de tradición del bien sujeto a registro de propiedad del demandado, cuyo efecto único es dar

---

<sup>1</sup> Sentencia C-054 de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell)

publicidad de la controversia, a fin de que, ante un eventual pleito, los terceros adquirentes no puedan ampararse en la presunción de buena fe.<sup>2</sup>

**3.** También se considera oportuno resonar que la caución ha sido definida como "(...) *una obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena. Su finalidad, como medida cautelar, consiste en garantizar el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por los sujetos procesales durante el proceso, así como garantizar el pago de los perjuicios que sus actuaciones procesales pudieran generar a la parte contra la cual se dirigen. Así entonces, mediante el compromiso personal o económico que se deriva de la suscripción de una caución, el individuo involucrado en un procedimiento determinado (1) manifiesta su voluntad de cumplir con los deberes impuestos en el trámite de las diligencias y, además (2) garantiza el pago de los perjuicios que algunas de sus actuaciones procesales pudieran ocasionar a la contraparte. Las cauciones operan entonces como mecanismo de seguridad e indemnización dentro del proceso (...)*"<sup>3</sup> (Subrayado fuera del texto).

**4.** En lo referente a la constitución de la caución, y su monto para sustentar el decreto cautelar, el artículo 590 numeral 2º expone que, "(...) *el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica. Sin embargo, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida (...)*"

De dicha premisa es menester resaltar que, si bien el legislador le otorgó al juzgador la posibilidad de establecer un monto diferente al 20%, al hacer uso de tal facultad, éste debe atender los principios constitucionales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad<sup>4</sup>. De modo que, tras analizar cada caso en concreto, pueda determinar si en efecto se llegarían a causar perjuicios considerables con tal imposición; aspectos que, en el particular evento de la inscripción, en principio, no generarían gran incidencia a quien debe soportarla, pues su cometido es, simplemente, enterar de la contienda

---

<sup>2</sup> El inciso 2º del artículo 591 del C.G.P. preceptúa: "[e]l registro de la demanda no pone los bienes fuera del comercio pero quien los adquiera con posterioridad estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 303. Si sobre aquellos se constituyen posteriormente gravámenes reales o se limita el dominio, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes."

Ver Sentencia T-047/2005.

<sup>3</sup> Corte Constitucional C-523/09

<sup>4</sup> *Ídem*

a terceras personas del litigio sin extraer el bien del comercio (Inc. 2º del artículo 591 del C . G. del P.)

Partiendo, entonces, de las premisas aludidas en precedencia, se observa que la decisión adoptada por la *a quo* deviene desacertada, comoquiera que el fijar la suma de la garantía no tuvo en cuenta los parámetros legales antes citados, pues el monto de las aspiraciones económicas ascienden a \$3.234.911.579,00, por tanto, la caución debió estimarse en la suma de \$652.000.000, la cual equivale al 20% de las pretensiones y la posible condena en costas.

**5.** De otro lado, cumple destacar que, de acuerdo con el literal c), inciso 4º, del artículo 590 en mención, el demandado puede impedir su práctica o solicitar el levantamiento, presentando caución por el valor de lo reclamado para garantizar que, en caso de un fallo favorable al demandante, exista el cumplimiento real del mismo, conforme a lo establecido en el numeral 2º *ibídem*; supuesto legal que abriga de importancia el *quantum* pretensivo a efectos del establecimiento de su monto.

Y es que no puede mirarse con desprecio que el objeto de la garantía es prever la existencia de futuros perjuicios y costas en razón del decreto de la medida cautelar, que, a su vez, busca garantizar el acatamiento de la decisión en el proceso del derecho controvertido y, por ende, las pretensiones si éstas tuvieren acogida; sin embargo, en este caso en particular, con la simple publicitación del juicio, difícilmente llegarían a cuantificarse los perjuicios ocasionales en la cantidad estatuida en el auto atacado.

**6.** Sentadas las cosas de esta manera, al haberse fijado el valor de la caución al margen de la ritualidad establecida para ello, y omitiéndose tener en cuenta las especiales características que demarcan el *sub iudice*, emerge patente la revocatoria del proveído confutado.

En consecuencia, y de conformidad con lo previsto en el aparte final del numeral 2º del artículo 590 del C. G. del P., atendiendo a los criterios de razonabilidad expuestos líneas precedentes, se ordenará al extremo actor aumentar la caución prestada para completar la suma de \$652.000.000,00.

Ante la prosperidad de la alzada interpuesta, no se condenará en costas al recurrente.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**

### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** única y exclusivamente, el inciso penúltimo de la providencia de fecha y procedencia anotadas, conforme a lo discurrido en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO.** - En consecuencia de lo anterior, de conformidad con lo previsto en el aparte final del numeral 2º del artículo 590 del C. G. del P., atendiendo a los criterios de razonabilidad expuestos en el cuerpo considerativo de este proveído, se **ORDENA** al extremo actor aumentar la caución prestada para completar la suma de \$652.000.000,00. Para el efecto, se le concede el término improrrogable de diez (10) días, contados a partir de la notificación del presente auto, so pena de levantarse la medida cautelar decretada.

**TERCERO.- SIN** costas en esta instancia, por lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

**CUARTO.- DEVOLVER** las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Oficiese.

**NOTIFÍQUESE,**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado.**

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Bogotá D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020).

**REF. PROCESO EJECUTIVO MIXTO DE COOPERATIVA DE APORTE Y  
CRÉDITO DE COLOMBIA COLOMBIACOOP CONTRA GUILLERMO  
RUBIO GUIZA y FERNANDO SÁNCHEZ MORALES.  
RAD. 1100131030282014000137 01**

Magistrado Sustanciador. **JULIÁN SOSA ROMERO**

**I. ASUNTO**

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada contra el auto del 16 de enero de 2020,<sup>1</sup> proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá dentro del proceso de la referencia, mediante el cual modificó la liquidación de crédito aportada por el actor, declarando infundada la objeción a la misma.

**II. ANTECEDENTES**

1. Mediante auto del 21 de marzo de 2014,<sup>2</sup> el *a-quo* libró mandamiento de pago a favor de Cooperativa de Aporte y Crédito de Colombia COLOMBIACOOP contra Guillermo Rubio Guiza y Fernando Sánchez Morales por las siguientes cantidades de dinero:

- a) La suma de \$518.486 correspondiente a capital de cinco (59 cuotas vencidas y amparadas en el pagaré que sirve como base de la ejecución, junto con los intereses de mora liquidados sobre el saldo de cada cuota.
- b) La suma de \$7.000.000.00 que por concepto de capital de la cuota extraordinaria que debía ser cancelada el 31 de diciembre de 2013, junto con los intereses de mora.
- c) La suma de \$2.075.768 por concepto de intereses de plazo causados y no pagados, incorporados en el pagaré base del recaudo ejecutivo.
- d) La suma de \$127'481.514,00 por concepto de saldo insoluto del pagaré allegado con la demanda, más los intereses moratorios.

---

<sup>1</sup> Folio 253 -254 C-1 copias.

<sup>2</sup> Folio 61 C-1 copias.

2. En proveído del 20 de noviembre de 2017, se ordenó seguir adelante con la ejecución en la forma prevista en el mandamiento de pago<sup>3</sup> ordenando así la práctica de la liquidación del crédito, razón por la cual el extremo ejecutante la presentó al plenario.<sup>4</sup>

3. Inconforme con la liquidación aportada, el apoderado de la parte ejecutada formuló objeción a la misma, soportada en que no fueron tenidos en cuenta abonos discriminados a folios 126 a 129.

4. Mediante providencia que data del 23 de abril de 2019, y previo a resolver lo concerniente a la objeción a la liquidación del crédito, se requirió al extremo ejecutante para que se pronunciara frente a los abonos alegados por el extremo pasivo y las razones de su no inclusión en la liquidación respectiva; atendiendo lo requerido el extremo activo mediante escrito calendado 9 de mayo de 2019<sup>5</sup> se pronunció al respecto, el extremo ejecutado reiteró la objeción y presentó una nueva liquidación.

5. En proveído adiado 19 de septiembre de 2019, previo a resolver la objeción, el *a-quo*, dispuso correr traslado a la parte ejecutada de la liquidación aportada, decisión frente a la cual, se interpuso recurso de reposición, en consideración que no debió correrse traslado de la misma al extremo que la allegó.

6. Fue así como en auto del 16 de enero de 2020, se resolvió la reposición aludida, y se procedió a resolver sobre la objeción, declarando infundada la misma y modificando la liquidación del crédito, así pues, inconforme con la anterior determinación, el apoderado judicial de la parte ejecutada interpuso el recurso de apelación, concediendo la alzada, que es del caso resolver previas las siguientes

### **III. CONSIDERACIONES**

1. Sabido que los procesos ejecutivos tienen como finalidad la satisfacción de la obligación no cumplida que debe estar contenida en documento que insita su ejecutabilidad, como quiera que en ellos no se declaran derechos, por lo que ante la presencia de un título que cumpla con las exigencias del art. 422 del C.G.P., se libra la orden de apremio para que el ejecutado cumpla la prestación debida en el perentorio término que allí se contempla, que al ser desatendida obliga a que se ordene llevar adelante la ejecución ora por no haberse formulado excepciones o bien por no haber tenido eco las que eventualmente pudieran formularse.

2. Habiéndose ordenado seguir adelante con la ejecución, acorde con esto, el artículo 446, explícito al indicar las formalidades que se deben cumplir para la elaboración de la liquidación del crédito, autorizando a cualquiera de las partes a presentarla, de acuerdo con lo dispuesto en el mandamiento de pago.

---

<sup>3</sup> Fl 124 C-1 copias.

<sup>4</sup> Fls. 115-117 C-1 copias

<sup>5</sup> Fls 207 -209 C-1 copias

**3.** En el *sub lite*, el recurrente indicó que se desconocieron valores que fueron aceptados por el extremo ejecutante, concretamente lo referente a la suma de \$75.000.000, por concepto de abonos, la cual se tuvo en cuenta únicamente sobre \$73.000.000.oo, desconociendo con ello lo expresado por el mismo extremo activo; de igual manera reprochó no haber teniendo en cuenta lo relativo a las sumas canceladas con ocasión al acuerdo de pago celebrado con la ejecutante, la cual hace parte integral del plenario y de la cual desprendió la suspensión dada en el asunto de la referencia.

Ahora, del estudio de la liquidación efectuada por el *a quo*, puede constatar que en ella no se incluyeron en su totalidad los conceptos de abonos, acorde a lo manifestado a folios 213 y 214 (207-208 de la foliatura de las copias) pues si bien en principio la parte ejecutante refirió como abonos la suma de \$73.000.000.oo, lo cierto es que al momento de atender el requerimiento que en su momento le hiciera el despacho manifestó un total de \$75.000.000.oo en abonos, luego tal circunstancia no podía ser desconocida por el *a-quo*, ahora, en lo atinente a la suma de \$24.301.870.oo, si bien, la parte actora manifiesta que dicho monto obedece a otro crédito, no se puede perder de vista la documental obrante a folio 113 (106 de la foliatura de las copias), donde figura que las partes acordaron que “*en aras de contribuir a que la obligación se cancele en el menor tiempo posible, acepta la propuesta de pago de la obligación en las siguientes condiciones (...) 2. Firma de libranza, para descuento por nómina del Hospital San Cristobal, de \$20.000.000 a 30 meses, cuotas mensuales de \$810.000, cada una a partir del mes de abril de 2016*”.

En tal medida, tiene cabida el reproche a la decisión proferida por el juez de instancia cuando procedió a modificar la liquidación del crédito, pues desconoció la suma de \$2.000.000., si se tiene en cuenta que tuvo en cuenta abono por \$5.000.000., el día 15 de mayo de 2017, siendo cierto que en dicha data se abonaron \$7.000.000, conforme se expuso el documental que reposa a folio 207, aportado por el extremo ejecutante, así mismo, desconoció el acuerdo de pago celebrado por las partes integrantes de la litis, donde se dispuso una libranza por el plazo de 30 meses a razón de \$810.000 mensuales, lo cuales están debidamente soportados, pese a lo manifestado por el extremo activo, quien señaló que se trata de otra obligación, situación que desconoce su propio acuerdo.

**4.** De este modo, se advierte la necesidad de revocar el auto censurado, habida consideración que la liquidación del crédito practicada por el juzgado no se encuentra ajustada a derecho, razón por la cual deberá ser practicada nuevamente, incluyendo consigo las sumas de \$2.000.000.oo, y de \$24.301.870.oo, en concordancia con lo expuesto en el presente proveído.

#### **IV.- DECISIÓN**

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

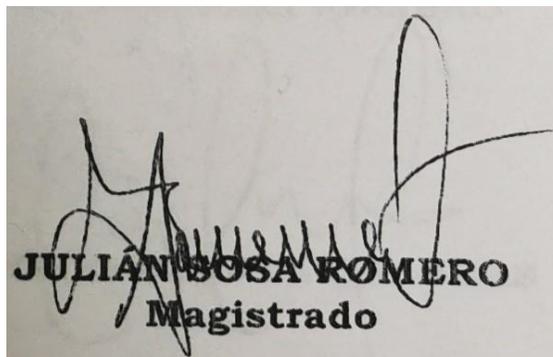
**RESUELVE**

**PRIMERO.- REVOCAR** el auto impugnado de fecha 16 de enero de 2020, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, por lo anotado en procedencia.

**SEGUNDO.-** De conformidad con lo aquí dispuesto, deberá proceder el juez de instancia a practicar una nueva liquidación del crédito, con apego a lo señalado en la parte motiva, en lo que concierne a los abonos referido.

**TERCERO.- SIN CONDENA COSTAS** en esta instancia ante la prosperidad del recurso.

**CUARTO.-** Devuélvase la actuación al despacho de origen para que se incorpore al expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JULIÁN SOSA ROMERO**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de abril de dos mil veinte (2020).

**REF. PROCESO EJECUTIVO SINGULAR DE BANCOLOMBIA S.A  
CONTRA VLADIMIR ALBERTO ORTIZ Y OTRO.**

**RAD. 110013103040201600345 01**

Magistrado Sustanciador. **JULIÁN SOSA ROMERO**

**I. ASUNTO**

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante en contra el auto del 8 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, mediante el cual se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

**II. ANTECEDENTES**

**1.** A través de oficio allegado el 27 de junio de 2019 (fol. 92 c.1), el apoderado del extremo ejecutado informó que el proceso se halla inactivo desde hace más de dos años, sin pronunciamiento alguno por parte del despacho, ni de la parte ejecutante.

**2.** Mediante providencia del 8 de julio de 2019 (fol. 94 c.1), el *a quo*, decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, por darse los presupuestos del numeral 2 del artículo 317 del Código General del Proceso.

**3.** Inconforme con la anterior determinación, la parte ejecutante formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación, soportando su petición en que no se puede decretar el desistimiento tácito, porque, no se han cumplido los dos años de inactividad, debido a que se está desconociendo que la rama judicial ha paralizado labores en los últimos años por periodos superiores a 30 días, tiempo que no ha sido descontado del cómputo de términos hecho por el despacho.

4.- Como quiera que el juez de instancia mantuvo incólume su determinación (fl. 110 C.1), se concedió la alzada que ahora ocupa la atención de esta Corporación, y para resolver se estima pertinente hacer previamente las siguientes,

### **III. CONSIDERACIONES**

1.-El desistimiento tácito ha sido previsto por el legislador con el propósito de evitar la paralización injustificada de los procesos por prácticas dilatorias –voluntarias o no-, hacer efectivo el derecho constitucional de los intervinientes a una pronta y cumplida justicia, y a que, las controversias no se prolonguen indefinidamente a lo largo del tiempo, el cual, en esencia constituye una sanción impuesta por el incumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado o promovido determinada actuación.

Sobre el particular, prevé el Código General del Proceso:

*“Artículo 317. El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:*

*2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaria 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. En ese evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes (...)*

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

2. De la norma transcrita, se desprende la existencia de dos supuestos para que el desistimiento tácito opere y habilita la terminación anormal del proceso, sin importar el estado en que se encuentre; el primero, alude a la existencia de un trámite que para su impulso requiere el cumplimiento de una carga por parte de quien lo promovió y pese a ser requerido por el Director del Proceso ésta no es cumplida dentro de los treinta días siguientes, sin que medie justificación alguna; y el segundo aparte que es el llamado a

tratar en el caso en concreto, es la inactividad objetiva del juicio por un plazo de un (1) año o de dos (2) años, según sea el caso, eventos que no ameritan siquiera el requerimiento previo a las partes para su impulso.

Es así que del segundo numeral se deduce que habrá lugar a aplicar el desistimiento tácito de cualquier actuación, sin importar el estado en que se encuentre, cuando el proceso permanezca inactivo por el término de dos años en la secretaria del despacho.

**3.** Examinado el trámite surtido en el plenario se observa que, lo que nos ocupa en este caso es determinar si el desistimiento tácito es el modo de dar por terminado este proceso.

En efecto, resulta evidente que el proceso estuvo en secretaria en situación de inactividad por un periodo superior a 2 años, siendo esta una consideración importante que ha indicado el despacho según informe (fol.94),

Desde el 8 de junio del 2017, se empezó a contabilizar la inactividad del proceso, por lo que, la inactividad de que trata la norma del artículo 317 numeral 2 del Código General del Proceso, se presenta con amplitud, ya que, al momento de haberse presentado la solicitud para que se disponga el desistimiento tácito ya había transcurrido más de dos años.

**3.1** Ahora bien, el recurrente argumenta que dicho desistimiento no es procedente, toda vez que, el despacho no ha tenido en cuenta todos los momentos de inactividad, tales como vacancia judicial, cierres extraordinarios por cambio de secretario y/o juez, por escrutinios electorales, días que no han sido descontados dentro del término establecido por el despacho.

**3.2** Aunado a lo anterior precisa que, todas las actuaciones de remisión a otros juzgados o de avocar conocimiento no ostentan calidad meramente administrativa, teniendo en cuenta que tales determinaciones están cobijadas por el literal c) del numeral 2° del artículo 317 del Estatuto Procesal, es decir que, son actuaciones que interrumpen el termino para decretar el desistimiento tácito

**4.** Se evidencia por este juzgador que los periodos descritos en nada afectan la decisión del *a quo*, porque si se descontara dicho término en nada afectaría la misma, por encontrarse más que vencido.

**5.** En consecuencia, tal como consideró el juez de primera instancia, hay lugar a decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito, habida cuenta que no se evidencia que se haya afectado trámite o actuación procesal alguna con el fin suspender dicho término, por lo que, a simple vista se denota que, ha transcurrido más de 2 años de inactividad del proceso, cumpliéndose lo preceptuado en el artículo 317 numeral 2 del Código General del Proceso.

#### **IV. DECISIÓN**

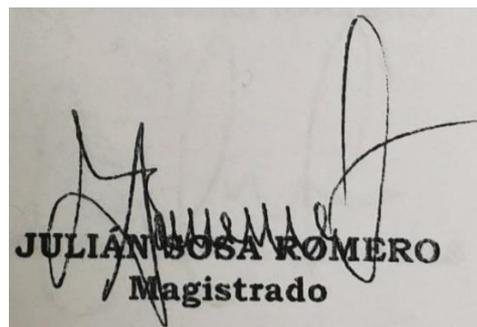
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto del 8 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C., por las razones anotadas en precedencia.

**SEGUNDO.-** Sin condena en costas en el recurso por no aparecer causadas.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JULIÁN BOSÁ ROMERO**  
Magistrado

**MAGISTRADO**  
**40-2016-345-01**  
R.I 14862

**R.I. 14866**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., Veintiocho (28) de abril de dos mil veinte (2020).

**REF. PROCESO EJECUTIVO CENTRO NACIONAL DE ARTES  
GRAFICAS CONTRA IMPORMAQUINAS & EQUIPOS LTDA.**

**RAD. 110013103012201900612 01**

Magistrado Sustanciador: **JULIÁN SOSA ROMERO.**

**I. ASUNTO**

Procede este despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante, contra el auto del 23 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de la referencia, mediante el cual negó la orden de pago reclamada por las cuotas de administración extraordinarias, multas y sanciones futuras.

**II. ANTECEDENTES**

**1.-** El CENTRO NACIONAL DE ARTES GRAFICAS, instauró demanda ejecutiva de mayor cuantía contra IMPORMAQUINAS & EQUIPOS LTDA, para obtener el pago por cuotas de administración ordinarias, extraordinarias, multas y sanciones futuras.

**2.** Por auto del 23 de septiembre de 2020<sup>1</sup>, el *a quo* negó el mandamiento de pago en lo que respecta a las cuotas de administración posteriores al mes de agosto 2019, así mismo sobre las multas o sanciones futuras, por cuanto sobre ellas no existe título ejecutivo a favor.

**3.** Contra la anterior determinación, el ejecutante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, manifestando que, conforme al inciso 2º del artículo 431 del Código General del proceso, el asunto de referencia trata de una prestación periódica y la orden de pago comprenderá además de las sumas vencidas las que se causen, por lo que el juzgador omitió dicha norma procedimental

---

<sup>1</sup> Folio 224 C. 1

4. El Juez de instancia determino que le asiste razón parcial al ejecutante, por lo que, revoco su decisión únicamente para librar mandamiento de pago por las cuotas de administración ordinarias que se sigan causando desde el mes de agosto de 2019, al considerar que, se trata de una prestación periódica; no obstante, se mantuvo la negativa a la orden de apremio por las cuotas de administración, extraordinarias, multas y sanciones futuras, por lo que, se concedió la alzada, que es el caso resolver previas las siguientes,

### **III. CONSIDERACIONES**

1.- Sabido es que, para la viabilidad del proceso ejecutivo, es deber del demandante, aportar documento que cumpla los requisitos que impone el artículo 422 del Código General del Proceso, en la medida en que en este tipo de juicios no se pretende declarar derechos, sino hacer efectivos aquellos contenidos en documentos que lleven ínsita su ejecutividad, motivo por el cual en su ausencia no es viable adelantar ejecución alguna (*nulla executio sine títulos*).

El instrumento base de la acción debe contener una obligación clara, expresa y exigible. Será clara la obligación en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es expresa cuando de la redacción misma del documento aparece nítida y manifiesta la obligación. Es exigible, si el cumplimiento no está sujeto a un plazo o condición<sup>2</sup>.

Quiere ello decir que, para que el juez de la causa libre orden de apremio, debe tener el convencimiento de que el demandado se encuentra obligado a dicho pago, y el demandante, legitimado para reclamarlo, porque, itérese, con la demanda ejecutiva se busca obtener el cumplimiento de una obligación insatisfecha mas no la declaración de su existencia, asunto propio de los procesos de conocimiento.

2.- En el caso bajo estudio, prontamente se advierte la necesidad de confirmar el proveído apelado, pues revisado el líbello de la demanda en lo referido a las pretensiones 3 y 4 (fol. 215 c.1), no se desprenden los presupuestos necesarios para la conformación del título ejecutivo contentivo de la obligación que, será solamente el certificado expedido por el administrador según lo preceptuado en el artículo 48 de la ley 675 de 2001.

3.- Como consecuencia de lo anterior, no puede predicarse la existencia de un título ejecutivo, que haga viable con fundamento en el documento allegado a la presente ejecución, sin perjuicio de la existencia o no del eventual derecho a favor del demandante, el cual

---

<sup>2</sup> Sentencia T-283 de 2013.

tendría que ser reclamado a través de proceso declarativo y no a través del ejecutivo por las puntuales exigencias.

De esta manera, para la viabilidad de este tipo de juicios ha previsto el legislador, que no basta ostentar el derecho, sino que, además, se requiere que el mismo conste en documento que sirva de plena prueba al reunir las exigencias del art. 422 del C.G.P., sin olvidar, de acuerdo con lo expuesto con antelación, que para efecto de la ejecución, no basta con allegar documento que a la luz de las normas que regulan la materia preste mérito probatorio, sino que el mismo preste mérito ejecutivo.

**4.-** Por lo anterior, no emana la obligación a cargo de la sociedad ejecutada de pagar las acreencias de administración extraordinarias, multas y sanciones futuras al demandante, lo que impide colegir que se esté ante una obligación clara, expresa y exigible, conforme a las exigencias previstas, por lo que, es del caso negar la orden de entrega y/o pago, y como a igual conclusión llegó el *a quo*, se impone la confirmación del auto apelado.

#### **IV. DECISIÓN**

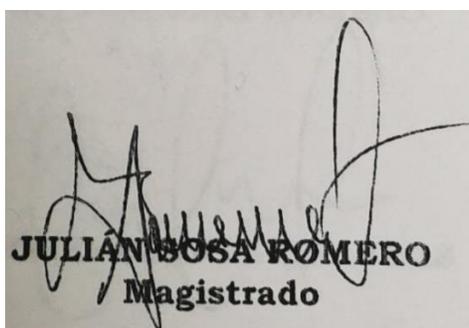
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto del 23 de septiembre de 2019 proferido por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá D.C., por las razones anotadas en precedencia.

**SEGUNDO.-** Sin condena en costas en el recurso por no aparecer causadas.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**JULIÁN BOSA ROMERO**  
Magistrado

12-2019-00612- 01  
R.I. 14866

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
<b>CLASE DE PROCESO</b>	:	EJECUTIVO CON TITULO HIPOTECARIO
<b>DEMANDANTE</b>	:	BANCOLOMBIA S.A.
<b>DEMANDADO</b>	:	LUIS CARLOS NARANJO
<b>RADICACIÓN</b>	:	110013103 022 2014 00333 01
<b>DECISIÓN</b>	:	<b>REVOCA Y NIEGA</b>
<b>FECHA</b>	:	Cuatro de mayo de dos mil veinte

**I.OBJETO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante y demandado contra el auto del 11 de diciembre de 2019, mediante el cual se declaró probada la oposición al secuestro formulada por Luis Mario Buitrago García.

**II. ANTECEDENTES**

2.1. Bancolombia S.A. formuló demanda ejecutiva hipotecaria contra Luís Carlos Naranjo Gamboa, cuya garantía recae sobre el inmueble identificado con folio de matrícula 50C-768088, ubicado en la carrera 66 No. 12 A-21.

2.2. El 9 de noviembre de 2017<sup>1</sup> se adelantó diligencia de secuestro, y allí se presentó y se admitió la oposición formulada por Luís Mario Buitrago García.

2.4. La audiencia que tuvo por objeto recaudar pruebas y resolver el incidente, fue practicada en dos sesiones, la primera, el 10 de diciembre de 2019 y la segunda el 11 de diciembre del

---

<sup>1</sup> Folio 246

mismo año, día en el cual el juzgado comitente resolvió declarar probada la oposición objeto de disputa.

2.5. Inconformes con lo decidido, los apoderados de la parte demandante y demandada interpusieron recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto devolutivo para ser resuelto por esta magistratura.

### III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. En relación con la oposición a la diligencia de secuestro el estatuto procesal civil vigente señala que podrá hacerlo, entre otros, la persona que alegue posesión material en nombre propio, aduciendo prueba sumaria de ello. La parte que pidió la medida en su defensa podrá solicitar testimonios de las personas que concurren a la diligencia y presentar documentos relativos a esa posesión, siendo que al juez se le impone el deber de interrogar al opositor en punto a la misma, con igual facultad para el solicitante de la cautela.

2. En el caso objeto de estudio, se observa que los apelantes argumentaron que se desconoció el contrato de promesa de compraventa suscrito entre el opositor y el ejecutado en el año 2015<sup>2</sup>, posterior a la presunta adquisición de los derechos de posesión (14 de noviembre de 2014); no obstante, dicho documento no podía ser valorado por el Juez de Primera instancia, habida cuenta que el mismo fue excluido por haberlo presentado el demandado directamente, sin apoderado<sup>3</sup>.

Es más, ninguna de las pruebas documentales allegadas por el ejecutante o el ejecutado fueron tenidas en cuenta, por cuanto se aportaron de forma extemporánea o prematuras, o anexadas sin el derecho de postulación obligatorio por la cuantía del proceso; inclusive, el interrogatorio de parte al demandado no

---

<sup>2</sup> Folio 309

<sup>3</sup> Fol. 321 y 408

fue decretado, y al respecto nada se dijo en el trámite, por lo que mal puede hacer ahora en insistir en ello.

Resulta claro para la Sala en advertir la improcedencia de la solicitud de los recurrentes, toda vez que el artículo 173 del Código General del Proceso determina que para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en el código, y en este caso, las pruebas que solicitan que sean valoradas no fueron allegados en los términos señalados por el a quo.

3. No obstante, debe decirse que el Juez de instancia no valoró el interrogatorio de parte recepcionado por el comisionado al incidentante, Luís Mario Buitrago García. Al respecto, esta Corporación dijo *“el juez debe tomar en cuenta no solo las pruebas producidas en el incidente, sino también las practicadas durante la diligencia. Este reexamen de las pruebas practicadas durante la diligencia, lleva a pensar que en virtud de esta nueva revisión podría el juez llegar a una solución contraria de aquella adoptada provisoriamente. Tal cosa ocurriría, por ejemplo, cuando ninguna de las partes pide pruebas y por lo mismo ninguna se practica. En semejante hipótesis, el juez debe decidir de nuevo con base en las mismas pruebas que existían para el día de la diligencia y con fundamento en ese análisis ratificar la protección de la posesión o deducir una consecuencia diferente, caso en el cual se ampara al interesado en la cautela con el recurso de apelación que no tenía respecto de la decisión que provisoriamente protegió la posesión”* (Tribunal Superior de Bogotá, auto de 9 de junio de 2003, exp. 1999 00042).

3.1. En efecto, en la diligencia de secuestro llevada a cabo el 9 de noviembre de 2017, el apoderado de la parte actora le preguntó al opositor si conocía a Jorge Eliecer Romero Castiblanco, a lo que respondió que sí, que tuvieron negocios, y *“les solicité que hiciéramos la compra para legalizar la propiedad, yo hablé con ellos, ahí fue cuando conocí a don Luís Carlos, (...) [para] decirle, ¡bueno, véndame eso!, pero ese negocio no se llevó a cabo, don Luís Carlos no nos cumplió, entonces ese negocio se cayó, ese negocio no. Y fue después de la venta de la posesión, fue posterior”*, y al cuestionársele sobre el momento en que

se realizó dicho “convenio” respondió que *“fue posterior el negocio de Jorge la compraventa para legalizar la propiedad”*

Debe recordarse que, según el contrato de compraventa de derechos de posesión<sup>4</sup>, el incidentante la adquirió el 14 de noviembre de 2014 de manos de Juan de Jesús Pérez Puin; sin embargo, de forma posterior negoció el inmueble con el titular del derecho real de dominio, Luís Carlos Naranjo. Independientemente de que el mismo no hubiese llegado a feliz término, Luís Mario Buitrago García, confesó que había reconocido un mejor derecho que el alegado al negociar la adquisición de dominio con el ejecutado, actuar que desdibuja la posesión argumentada.

3.2 Como es de todos conocido, la posesión material a que refiere la oposición al secuestro ha de ser la ejercida en el momento de la diligencia, en la inteligencia que ella refiere, en términos del artículo 762 del Código Civil a *“...la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”*.

De aquella definición se desprende que dos son los elementos que integran el concepto de posesión material, distinto uno del otro, porque tal como lo enseñan doctrina y jurisprudencia *“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...”* (LXXXIII, pág. 776).

Por esta razón, es claro que no se abría paso a declarar a Luís Mario Buitrago García como poseedor, ya que, como se indicó, confesó que reconoció dominio ajeno en cabeza del titular real de dominio, motivo por el que la sala revocará la decisión tomada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias el 11 de diciembre de 2019, en consecuencia, se

---

<sup>4</sup> Folio 95.

deniega el incidente de oposición, y se condenará en costas al incidentante.

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

**PRIMERO: REVOCAR** el proveído apelado de fecha y origen preanotados, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

**SEGUNDO:** Negar el incidente de oposición al secuestro presentado por Luís Mario Buitrago García por las razones expuestas.

**TERCERO:** Condenar en costas al incidentante.

La Magistrada sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de \$300.000. Liquidense en la oportunidad procesal pertinente.

**CUARTO:** Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**LIANA AÍDA LIZARAZO VACA**  
Magistrada

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



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

<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
<b>CLASE DE PROCESO</b>	:	EJECUTIVO SINGULAR
<b>DEMANDANTE</b>	:	MEGAPLAN S.A.
<b>DEMANDADO</b>	:	FRANCISCO JAVIER BETANCUR RAMIREZ Y OTROS.
<b>RADICACIÓN</b>	:	110013103 030 1999 01902 02
<b>DECISIÓN</b>	:	<b>REVOCA</b>
<b>FECHA</b>	:	Cuatro de mayo de dos mil veinte

**I.OBJETO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto proferido el día 5 de junio de 2019, mediante el cual el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá no aceptó la cesión de derechos litigiosos.

**II. ANTECEDENTES**

2.1. El Juzgado 30 Civil de Circuito libró mandamiento de pago en favor de la parte actora el día 3 de diciembre de 1.999. (fl.14)

2.2. Posteriormente, fue allegado al expediente contrato de transacción celebrado por las partes (fl. 37 y 38, Cd.1), el cual, fue aceptado por el juez de conocimiento mediante auto de calenda de 24 de marzo de 2006. (fl.55).

2.2. El 12 de julio de 2018 se aportó por el ejecutante solicitud de aprobación de cesión de derechos litigiosos, en virtud de contrato de cesión celebrado entre Megaplan S.A. y Henry Alberto Mora Clavijo. (fl. 88 a 97, Cd.1).

Previo a resolver la solicitud, mediante providencia del 29 de noviembre de 2018 el juez de instancia ordenó dar cumplimiento al auto de calenda de 14 de julio de 2010 (fl.65), mediante el cual, requirió al ejecutante a indicar si el vehículo a que aludía el contrato de transacción (fl.37) ya había sido entregado por la parte ejecutada.

2.3. En proveído de fecha 5 de junio de 2019, el *a quo* resolvió: *“Téngase en cuenta que no se dio cumplimiento a lo ordenado en auto del 29 de noviembre de 2018 (fl.99), razón por la cual, como quiera que en el proceso ya se surtió transacción respecto de la obligación que se persigue, no se ACEPTA la cesión presentada por CHEVYPLAN a favor de HENRY ALBERTO MORA CLAVIJO”* (fl.55).

2.4. Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de Megaplan S.A. interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, sobre la base que a su juicio el juzgado de conocimiento no había impartido aprobación del contrato de transacción.

A su vez, manifestó que el contrato de comento *“quedó sin efecto alguno”* toda vez que manifestó fueron incumplidas las condiciones estipuladas en el mismo.

### III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

El recurso de apelación, tal y como es menester de ley, tiene por objeto que el superior jerárquico examine la decisión tomada en primera instancia, con el fin de revocar o reformar dicha decisión si es el caso, únicamente cimentado en aquellos reparos formulados por el recurrente apelante.

Por su parte, el contrato de transacción se encuentra regulado en los artículos 2469 y siguientes del Código Civil y la celebración del mismo, tiene por fin terminar o precaver extrajudicialmente un litigio actual o posible conforme a todas

aquellas condiciones y estipulaciones que de consuno hayan respaldado las partes.

Nótese que el inciso 3° del artículo 312 del Código General del Proceso<sup>1</sup> dispone que el Juez debe declarar la terminación el proceso, una vez, haya emitido aprobación de la transacción a la que hayan llegado las partes con el fin transigir la litis.

En el caso en concreto, el juez de instancia pese a aprobar la transacción, no declaró la terminación del proceso que contempla el artículo 312, *contrario sensu*, el *a quo* continuó con el desarrollo del proceso, tanto así, que emitió auto requiriendo información el día 14 de julio de 2010, incluso, decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito mediante auto de 20 de septiembre de 2017; el cual, fue revocado por esta magistratura el 20 de abril de 2018. (fl.6, Cd.3).

Se advierte, que la terminación del proceso del artículo 312 *ibídem* no opera de pleno derecho; sino que requiere ser declarada en providencia judicial. Así las cosas, lo cierto es que el juzgador de primer grado erró al considerar que la transacción había surtido efectos suficientes para terminar el proceso *per se*; siendo que a todas luces, dicha carga procesal era propia a su rol como director del proceso.

Aunado a lo anterior, se evidencia que el contrato de transacción celebrado entre las partes no hizo tránsito a cosa juzgada, toda vez que en la cláusula octava estableció: “... y en el caso que quede un saldo en contra del deudor, debe ser cancelado con el fin de terminar el proceso por pago total, de lo contrario se

---

<sup>1</sup> Inciso 3, artículo 312 Código General del Proceso: “El juez aceptará la transacción que se ajuste al derecho sustancial y declarará terminado el proceso, si se celebró por todas las partes y versa sobre la totalidad de las cuestiones debatidas o sobre las condenas impuestas en la sentencia. Si la transacción solo recae sobre parte del litigio o de la actuación posterior a la sentencia, el proceso o la actuación posterior a este continuará respecto de las personas o los aspectos no comprendidos en aquella, lo cual deberá precisar el juez en el auto que admita la transacción. El auto que resuelva sobre la transacción parcial es apelable en el efecto diferido, y el que resuelva sobre la transacción total lo será en el efecto suspensivo.”

seguirá adelante con la ejecución hasta el pago total de la obligación...” (Subrayado fuera del texto) (fl.37, Cd.1), por lo que dicho contrato quedó sujeto al cumplimiento del mismo por parte del demandado.

De ahí que pese a acreditada la celebración del contrato de transacción, el *a quo* en primer término interpretó la improcedencia de la cosa juzgada del contrato de transacción suscrito por las partes, no terminó el proceso por la celebración de dicho acuerdo, y por el contrario, procedió continuar con el trámite regular del proceso.

Por lo anterior, corrió traslado (fl.85, Cd.1) de la liquidación de crédito presentada el 11 de agosto de 2017; pues bien tuvo a entender que conforme a la realidad procesal debía seguir adelante la ejecución hasta su final término.

Conforme a lo expuesto, no es de recibo que el *a quo* sostenga ahora la terminación del proceso; luego de haber realizado por doquier actitudes procesales concluyentes a que el proceso aún seguía en vigor, para posteriormente aducir una terminación procesal, máxime cuando la transacción quedó sujeta al cumplimiento de unas cargas por parte del demandado, las cuales no se concluyeron, tal como lo declaró el ejecutante.

Así las cosas, se revocará el auto objeto de censura vertical y se ordenará al Juez de primera instancia que continúe con el trámite del proceso y resuelva lo concerniente a la cesión de derechos litigiosos solicitada por la parte accionada en memorial de calenda 5 de febrero de 2019 (fl. 101, Cd.1)

## DECISIÓN

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

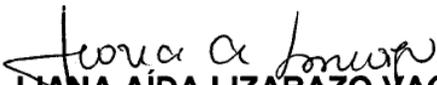
**RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el proveído apelado de fecha y origen preanotados, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

**SEGUNDO:** En su lugar, se ordena al Juez 30 Civil de Circuito continuar con el trámite del proceso ejecutivo y emita auto que resuelva lo correspondiente a la cesión de derechos litigiosos solicitados por el apoderado judicial de la parte accionante.

**TERCERO:** Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**LIANA AÍDA LIZARAZO VACA**  
**Magistrada**

República de Colombia  
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA CIVIL DE DECISIÓN

<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
<b>CLASE DE PROCESO</b>	:	VERBAL
<b>DEMANDANTE</b>	:	CARLOS ARTURO CONSUEGRA BARROS
<b>DEMANDADO</b>	:	PLASTICOS VANDUX DE COLOMBIA S.A. EN LIQUIDACIÓN Y OTROS.
<b>RADICACIÓN DECISIÓN</b>	:	110013199 002 2014 02003 06 <b>MODIFICA</b>
<b>FECHA</b>	:	Cuatro de mayo de dos mil veinte

## I.OBJETO

La Magistratura decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de Carlos Arturo Consuegra Barros contra el auto proferido el día 13 de diciembre de 2017, mediante el cual la Superintendencia de Sociedades de Colombia negó el decreto de parte de las pruebas solicitadas por el demandante.

## II. ANTECEDENTES

2.1. De lo obrante en las copias remitidas, se tiene que la Superintendencia de Sociedades el día **14 de marzo de 2014** admitió la demanda de acción revocatoria y simulación contemplada en el artículo 74 de la ley 1116 de 2006.

2.2. El *a quo* profirió en dos ocasiones distintas sentencias anticipadas, donde adujo cosa juzgada, a saber: los días 3 de noviembre de 2015 y el día 24 de agosto de 2016. En ambas oportunidades, éste Tribunal Superior revocó las decisiones adoptadas en primera instancia.

2.3. En ese sentido y en aras de continuar con el trámite del proceso, la Superintendencia de Sociedades abrió a pruebas el proceso de referencia mediante auto de **13 de diciembre de 2017**, en el que negó oficiar a las entidades CIFIN y Datacrédito, por considerar dicha solicitud contraría lo dispuesto en los artículos 78 y 173 del Código General del Proceso, y también negó una prueba pericial.

2.4. Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de Carlos Arturo Consuegra interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación con el ánimo de que se reconsiderara la negativa respecto de las pruebas solicitadas.

En cuanto a la reposición, argumentó que se omitió decretar la exhibición de documentos de “*crédito, soportes, pagos y auxiliares*” relacionados con los pagos objeto de litigio y las respectivas actas de Comité de riesgo crediticio; respecto de los oficios negados, se manifestó que debía tenerse en cuenta la fecha de presentación de la demanda, toda vez que para ese momento estaba vigente el Código de Procedimiento Civil.

2.5. Resuelto el recurso principal, el juzgador de primer grado negó por improcedente el recurso de apelación, razón por la cual la parte actora presentó recurso de queja contra dicha decisión.

Concedida la queja (fl.10, Cd.1), ésta fue resuelta mediante proveído del 15 de enero de 2020 y declaró mal denegado el recurso de alzada por el *a quo*. (fl.8, Cd.2)

2.6. Así las cosas, esta judicatura procederá a resolver el recurso de apelación instaurado contra el auto de 13 de diciembre de 2017, previas las siguientes:

### **III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

1. El recurso de apelación, tal y como es menester de ley, tiene por objeto que el superior jerárquico examine la decisión tomada en primera instancia, con el fin de revocar o reformar dicha decisión

si es el caso, únicamente cimentado en aquellos reparos formulados por el recurrente apelante.

2. Conforme a lo reparos formulados, esta Corporación se pronunciará sobre los siguientes puntos: i) Respecto de la prueba de exhibición de documentos; y ii) sobre los oficios solicitados a la CIFIN y Datacrédito.

2.1. Téngase, que respecto de la prueba a exhibición de documentos, el juez de primera instancia ciertamente no negó la prueba; lo anterior se traduce de la lectura tanto del auto recurrido, como de aquel que resuelve la reposición (fl.1, Cd.1), toda vez que lo decretado fue acta de comité de “crédito”, mientras que lo pedido en la demanda fue acta de comité de “riesgo”, por lo que lo único que atenta contra el decreto satisfactorio de la prueba, obedece a la concurrencia de una falla en la técnica jurídica del proveído, ello, por omisión de la palabra “riesgo”.

Imperfección que inicialmente, pudo haber sido superada mediante la corrección de providencia, contenido en el artículo 286 del Código General del Proceso. Sin perjuicio de lo anterior, dicha circunstancia no es óbice para que esta magistratura resuelva lo que corresponda en derecho; respecto del reparo planteado.

Es más, si bien el juez de primera instancia accedió a decretar la exhibición de “todos” aquellos documentos tocantes al pago objeto de *litis* preanotado, no es menos cierto que desatendió la literalidad del aparte formulado en la demanda, tendiente a la solicitud y decreto de pruebas, de manera que, se modificará la providencia objeto de apelación atendiendo a lo esgrimido por la apoderada judicial de la parte demandante.

2.2. Ahora bien, exige un análisis distinto lo correspondiente a los oficios solicitados por el accionante, toda vez que allí, reposa la dificultad real de disenso desde la óptica de interpretación jurídica.

Acertadamente adujo la recurrente que la demanda fue presentada cuando aún se encontraba en vigencia el Código de

Procedimiento Civil, razón por la cual, aún no era predicable ni exigible la carga impuesta a las partes procesales, en virtud de sus deberes, en especial de aquel irrogado por el numeral 10 del artículo 78 del Código General del Proceso<sup>1</sup>, máxime, porque en caso *sub judice*, salta a la vista de la magistratura que el demandante, al momento de la presentación de la demanda, no tenía el deber de consumir cargas del Código General del Proceso, el cual no tuvo lugar a entrar en vigencia sino hasta el 1 de enero de 2016, es decir, cerca de dos años siguientes a la fecha de presentación y admisión de la demanda.

De lo anterior, aun cuando en gracia de discusión, lo cierto es que en virtud del tránsito de legislación el Código General del Proceso ya impera en todas las actuaciones procesales que deriven en el actual proceso; no es menos cierto que su aplicación en el *sub lite* acaeció de manera sobreviniente; cuando ya se encontraba el proceso en curso y admitida la demanda.

En ese sentido, resultaría en un exabrupto jurídico exigirle al demandante haber cumplido cargas distintas a las que el ordenamiento jurídico le exigía sufragar al momento de la presentación de la demanda; de su propio ingenio, sin que siquiera la ley procesal o la jurisprudencia decantada le exigiera acreditar dichos requisitos.

Así las cosas, se revocará lo decido respecto de los oficios solicitados por la parte accionante en primera instancia y se ordenará oficiar a las entidades CIFIN y Datacrédito con el objeto de que reporten la información concerniente a la calificación crediticia de Plásticos Vandux de Colombia S.A. durante el año 2011.

## DECISIÓN

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

---

<sup>1</sup> *“Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir.”*

## RESUELVE

**PRIMERO: MODIFICAR** el proveído apelado de fecha y origen preanotados, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

**SEGUNDO: DECRETAR** la emisión de los oficios de solicitados por la parte demandante, en el sentido que se ordene a las entidades CIFIN y Datacrédito reportar toda la información concerniente a la calificación crediticia de Plásticos Vandux de Colombia S.A. durante el año 2011.

**TERCERO: MODIFICAR** el decreto de la prueba respecto a la exhibición de documentos, ubicada en el literal d, del numeral 5 de las “II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO”, la cual quedará así:

*“(i) Ordenar al Banco de Bogotá, al Banco Davivienda y a Coltefinanciera, dentro de los 5 días siguientes hábiles a notificación de esta providencia, allegar copia legible de todos los documentos relacionados con los pagos objeto de litigio, incluidos los documentos de crédito, soportes, pagos, auxiliares, la correspondencia interna y externa, los contratos que regulan las operaciones genitoras de las obligaciones pagadas, los reportes de éstas, las actas de los Comités de Riesgo Crediticio correspondientes, así como las alertas y las gestiones de cobranza.”*

**CUARTO:** Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**LIANA AÍDA LIZARAZO VACA**  
Magistrada

Verbal  
Demandante: EPS Sanitas S.A.  
Demandado: La Nación – Ministerio de Salud y Protección Social y otro  
Rad.: 023-2018-00664-02

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

**MAGISTRADO:  
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., treinta de abril de dos mil veinte

Decide el Tribunal el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto proferido el veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. La empresa Sanitas S.A. demandó a La Nación - Ministerio de Salud y Protección Social y la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud - ADRES pretendiendo que se le reconozcan y cancelen los 96 recobros efectuados por servicios prestados dentro del plan de beneficios en salud que no fueron sufragados por la UPC, los gastos administrativos inherentes a la gestión desplegada y los intereses moratorios correspondientes, acción que rechazó el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá alegando falta de competencia para asumir la controversia.
2. Correspondiéndole por reparto el conocimiento del mismo al Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de esta urbe, se dispuso en auto calendado trece de septiembre de dos mil dieciocho inadmitir la demanda con la finalidad de que se allegara poder en el que se

indicara correctamente la naturaleza del trámite; se ajustaran las pretensiones; se allegara un certificado de existencia y representación legal de las entidades demandadas; se atendiera lo establecido en el artículo 90 del Código General del Proceso; y, además, se estimaran razonadamente los perjuicios conforme lo dispone el canon 206 de la norma en cita.

3. Con miras a subsanar los yerros puestos de presente, el interesado radicó escrito por medio del cual dio respuesta puntual a cada uno de los ítems relacionados en el párrafo anterior, empero, el veintiocho de septiembre siguiente rechazó la controversia al haberse omitido dar cumplimiento al numeral primero del auto inadmisorio, esto es, presentar el poder para incoar la controversia, determinación contra la que se interpuso recurso de reposición y subsidiaria apelación fundados en que tal y como consta a folios 93 y 94 del legajo, se otorgó un mandato por parte del representante legal para asuntos judiciales de la entidad actora al abogado Jorge Gaitán Rivera con el objeto de dar inicio al trámite verbal en contra de la pasiva, impugnaciones que fueron resueltas, la primera, manteniendo lo resuelto y, la segunda, concediendo al alzada.

4. El veintiocho de febrero de la pasada anualidad esta Corporación declaró que la especialidad civil carecía de competencia para adelantar el juicio radicado por EPS Sanitas S.A., al tratarse de un conflicto que versa sobre el reconocimiento de los recobros no pagados referentes al suministro efectivo de la atención médica prestada, asunto que fue asignado por el legislador a la justicia ordinaria laboral, motivaciones por las que se propuso conflicto negativo de competencia.

5. Con posterioridad, la Sala Mixta del Tribunal Superior de Bogotá dispuso que al demandarse a una entidad del orden nacional la

competencia radicaba en la jurisdicción contenciosa administrativa, autoridad que una vez recibió el expediente, se rehusó a avocar conocimiento y acto seguido planteó conflicto de jurisdicciones por considerar que el debate lo debía resolver la justicia ordinaria en la especialidad de seguridad social.

6. Enviadas las diligencias a la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura, esta asignó “el conocimiento del asunto a la Jurisdicción Ordinaria, representada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Mixta, de conformidad con las competencias legales establecidas por el legislador”<sup>1</sup>, autoridad que a la postre, expuso que al haberse “conocido el proceso sin declararse incompetente, en tanto el rechazo de la demanda devino por razones ajenas a la competencia, es por lo que sin consideraciones adicionales, la competencia se asignará a la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Civil y en consecuencia, por Secretaría General se ordena la remisión del expediente al Honorable Magistrado de la Sala Civil de este Tribunal”<sup>2</sup>.

7. En ese sendero, previo a desatar la apelación elevada por el extremo actor frente a la determinación adoptada por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de esta urbe el veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, precisa destacar que en estricto cumplimiento de lo resuelto por la Sala Mixta del Tribunal Superior del Tribunal Superior de Bogotá, se asumirá la competencia por parte de la jurisdicción civil, aun cuando en varias oportunidades este despacho ha resuelto conflictos con similares supuestos fácticos ordenando su remisión a la justicia ordinaria laboral en concordancia con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

<sup>1</sup> Folios 5 a 26 del Cdno 5

<sup>2</sup> Folios 20 a 26 del Cdno 3

8. Superado ello y descendiendo al caso concreto se tiene que al resolverse la impugnación horizontal el juzgador indicó que pese a que se aportó un nuevo poder, lo cierto es que aquel es insuficiente al insistirse en que el objeto de la acción instaurada se dirige a que se reconozca y pague unas sumas de dinero determinadas “[...] lo cual riñe con la acción que se impetra porque frente a las pretensiones incoadas se busca la declaratoria de la existencia de un derecho y no el pago de un derecho consolidado [...]”<sup>3</sup>.

9. En aras de solventar la inconformidad elevada conviene precisar que ante la importancia del libelo iniciático y su profunda correlación con la sentencia del que se dice es un proyecto de ésta, el legislador ha señalado varios correctivos o mecanismos tendientes a que la demanda reúna los requisitos contemplados en la norma procesal, pues de su inobservancia se producirá la inadmisión y el eventual rechazo, motivo por el que advertido algún desperfecto en la demanda, es necesario que el juez “señale con precisión los defectos de que adolezca” aquélla<sup>4</sup>, de suerte que el funcionario tiene a su cargo la ineludible labor de especificar minuciosamente los elementos que deben ser enmendados, laborío que no se cumplió por el juzgador de conocimiento.

En efecto, en el proveído que ordenó subsanar la demanda, el *a quo* reclamó que, entre otros, se presentara un “poder debidamente conferido en el que se especifique el objeto del asunto, indicando correctamente la naturaleza del trámite que se pretende, el juez al que va dirigido y teniendo en cuenta las previsiones del artículo 74 del C.G.P. (sic)” por lo que, intentando seguir esa directriz, el demandante presentó un nuevo memorial de apoderamiento, aspiración que el despacho de primer grado desestimó, con el argumento que solo vino

<sup>3</sup> Folios 136 y 137 del Cdno 2

<sup>4</sup> Art. 90, C.G.P.

a exponer al dirimir el recurso de reposición.

10. Con esta orientación, advierte esta Sala Unitaria que el apremio dictado por la oficina de primera instancia al inadmitir la demanda relacionado con la presentación de un nuevo mandato en el que se especificara el objeto, la naturaleza del litigio y el juez competente no identificó, con la claridad exigida por el legislador, qué modificaciones debían realizarse de cara a las pretensiones invocadas, juicio que únicamente se efectuó al resolver el recurso horizontal contra el auto que rechazó la demanda, ausencia de precisión que afectó la posibilidad de solventar la informalidad cuestionada, en tanto que hay suficiente claridad en torno a que el documento presentado por la demandante da cuenta de lo que se persigue con el inicio del juicio verbal, lo que, valga decir, conspira contra el derecho de acceso a la administración de justicia del ciudadano, y aún, la legalidad del requerimiento elevado, en la medida que la penuria que se denuncia del poder debe ser aliviada de tal forma que se le permita al interesado establecer, con exactitud, los tópicos que ha de corregir.

Por demás, si lo que el juzgado extrañaba era que se omitiera el “reconocimiento judicial y pago” de los recobros, así debió manifestárselo al accionante, para que procediera a realizar las gestiones de rigor en el segmento de las pretensiones.

11. Bastan las razones que anteceden para revocar la decisión atacada y, en su lugar, el despacho de conocimiento proceda a efectuar, con estricto apego al estatuto adjetivo, el examen de admisión de la demanda.

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

## **RESUELVE**

PRIMERO.- REVOCAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO.- Proceda el funcionario de primer grado a realizar, con rigor, el estudio de admisibilidad de la demanda impetrada, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO.- Por secretaría abónese el recurso de apelación presentado por el apoderado de la EPS Sanitas S.A., y devuélvase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ**

Magistrado

Rad. 11001313302320180066402

Verbal  
Demandante: S & S Servicios y Soluciones IP S.A.S.  
Demandado: Ana Joaquina Laitón Ortiz  
Rad.: 024-2017-00609-01

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

**MAGISTRADO:**  
**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., treinta de abril de dos mil veinte

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del extremo demandado, contra el proveído emitido en la audiencia surtida el pasado dieciocho de febrero por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

1. La sociedad S & S Servicios y Soluciones IP S.A.S. interpuso demanda verbal en contra de la señora Ana Joaquina Laitón Ortiz, con el propósito de que se le declare civilmente responsable por los perjuicios causados como consecuencia de la disolución y liquidación de la empresa de la que era la representante legal, denominada Mas Call Center S.A.S.

2. Surtido el trámite de notificación de la demanda, se procedió a fijar fecha para llevar a cabo la audiencia prevista en el artículo 372 del Código General del Proceso, oportunidad en la que el apoderado del extremo demandado solicitó que se efectuara un control de legalidad al ser evidente, en su sentir, la existencia de una causal de nulidad que afectaba el curso del proceso, la que debía declararse desde el auto admisorio de la demanda, por

cuanto el competente para dirimir el conflicto, por el tipo societario objeto de liquidación, es la Superintendencia de Sociedades.

3. La solicitud elevada fue rechazada de plano por la juzgadora de conocimiento al no haberse alegado los hechos que se formulan como generadores de anulación por la vía de las excepciones previas, decisión contra la que se alzó el interesado exponiendo los mismos argumentos de su articulación, impugnación que al ser concedida se procede a desatar previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

1. La institución del debido proceso tiene como propósito establecer las garantías jurídicas necesarias para la protección de las personas respecto de los actos arbitrarios que se apartan de la juridicidad, otorgándole los medios idóneos y las oportunidades suficientes de defensa para lograr la aplicación justa de las leyes, las normas y los reglamentos, entre ellos, el instrumento de las nulidades, cuyo régimen se encuentra presidido por los principios de la taxatividad o especificidad, la protección a la parte agraviada con el vicio de la actuación, la legitimación para alegarlas, la trascendencia de la irregularidad y la convalidación o saneamiento de la misma, cuando ello es posible conforme a la ley.

2. Sobre el tema de la proposición de las nulidades, debe recordarse que frente a petición de esa estirpe el funcionario judicial puede, entre otras conductas, ordenar el trámite incidental con práctica de pruebas, resolver de fondo, previo traslado, si no se requiere decreto de pruebas o rechazarlo de plano cuando se funde en causal distinta de las determinadas en el estatuto procesal o la ley o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas; se propongan después de saneadas o por quien carezca de legitimación.

3. Escrutado el material adosado al plenario, advierte esta Sala Unitaria que la decisión atacada será confirmada, por cuanto los artículos 133 y siguientes del Código General del Proceso constituyen el desarrollo legislativo del principio constitucional del debido proceso, normas que establecen las causas legales con suficiente entidad tuitiva del citado postulado, en la medida que, de manera expresa, censura el posible desconocimiento de los cuatro pilares del debido proceso, que son el juez competente, el derecho de defensa, el respeto por la cosa juzgada y la observancia de las formas procesales, las cuales deben plantearse en el interior del proceso y en la oportunidad debida.

Siendo así las cosas, al tener como fundamento de la eventual anulación la falta de competencia de la autoridad que admitió y está adelantando el proceso verbal, no puede dejarse en el olvido que de acuerdo con lo previsto en el numeral primero del artículo 100 del Código General del Proceso, la falta de jurisdicción o competencia estructura motivo alegable como excepción dilatoria, razón por la cual ella debió plantearse como tal, medio de defensa que al no proponerse con la contestación de la demanda fue declarada extemporánea, quedando entonces vedado su estudio como causal de nulidad, disposición que armoniza con el inciso segundo del artículo 135 ib., que señala que esos vicios no se pueden esgrimir por quien “omitió alegarla como excepción previa si tuvo la oportunidad para hacerlo”.

4. Por demás, pierde de vista el recurrente que el alegato dirigido a que se tenga como único juez competente para resolver el asunto a la Superintendencia de Sociedades a voces de lo consagrado en la Ley 1258 de 2008, desde ningún punto de vista pincela alguna de las hipótesis contempladas por el legislador como causantes de nulidad, de manera que el incidente ahora elevado no tiene soporte

en ninguna de las hipótesis legales que ameritan esa declaratoria - tanto así que el incidentante ni siquiera se refirió a una de ellas-, conducta que por demás, conspira contra el fin propio de las nulidades, cuya orientación es procurar un trámite riguroso de la controversia ajena a vicios adjetivos, situación que no se halla acreditada, razones por las que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Unitaria de Decisión,

### **RESUELVE**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: Devuélvase la actuación al despacho de origen.

Sin costas.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

Rad. 11001310302420170060901

Ordinario  
Demandante: Confederación de Trabajadores de Colombia  
Demandado: Pedro Antonio Chacón Rodríguez  
Rad.: 026-2012-00400-01

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

### **MAGISTRADO PONENTE: LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Proyecto discutido y aprobado en Sala Extraordinaria de Decisión del 30 de abril de 2020. Acta 08

Bogotá D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el opositor Luis Enrique Guauta contra la determinación adoptada en la audiencia llevada a cabo el pasado veintisiete de enero por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de esta urbe.

### **ANTECEDENTES**

1. El señor Luis Enrique Guauta se opuso a la diligencia de entrega del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50C-1228578, la cual se ordenó dentro del trámite reivindicatorio instaurado por la Confederación de Trabajadores de Colombia en contra de Pedro Antonio Chacón Rodríguez, por considerar que ha venido ejerciendo posesión sobre las oficinas 504 y 505 ubicadas en el piso quinto del edificio situado en la Calle 16 # 14 – 13 de esta urbe, con una anterioridad superior a veinte años, derechos que le asisten en virtud del contrato de “cesión de posesión” que suscribió con el señor Román Solórzano.

2. Agotada la gestión probatoria decretada por el comitente, la oposición formulada se declaró infundada y no probada con fundamento en que, en sendas oportunidades, el señor Luis Enrique Guata reconoció dominio ajeno a favor de la persona jurídica demandante, al actuar en otras diligencias judiciales sin defender sus derechos como tercero, omitirse el pago de los impuestos y rentas, y existir serias inconsistencias sobre los números de las oficinas respecto de las que alegó ejercer la posesión.

3. Contra la determinación anterior se alzó el apoderado del opositor, esgrimiendo que conforme lo dispuesto en el artículo 221 del Código General del Proceso debió escucharse el testimonio de la señora Claudia Sánchez Carrillo, quien se encontraba en la diligencia surtida el veintisiete de enero de la anualidad que transcurre, declaración que de haber sido tomada en cuenta hubiere generado, a su consideración, un cambio rotundo en la decisión adoptada, impugnación que se concedió y se procede a resolver, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

1. El ordenamiento procesal civil faculta a la persona en cuyo poder se encuentre el bien, la frontal oposición a la diligencia de entrega, contraponiendo “hechos constitutivos de posesión y [...] prueba siquiera sumaria que los demuestre, o los acredite mediante testimonio de personas que concurren a la diligencia”<sup>1</sup>, actuación en la que el tema de decisión lo constituye la posesión material respecto del bien.

<sup>1</sup> Artículo 309 numeral 2 del Código General del Proceso

Sobre las condiciones de la prueba de este elemento, que como ya se comentó es necesario en esta tipología de pretensiones, se reclama que “los medios probatorios aducidos en proceso para demostrar la posesión, deben venir, dentro de las circunstancias particulares de cada caso, revestidos de todo el vigor persuasivo, no propiamente en el sentido de conceptuar que alguien es poseedor de un bien determinado, pues esta es una apreciación que solo al juez le compete, sino en el de llevarle a este el convencimiento de que esa persona, en realidad haya ejecutado hechos que conforme a la ley, son expresivos de la posesión [...]”<sup>2</sup>.

2. Para resolver la alzada, se observa que el artículo 309 del Código General del Proceso, en el numeral segundo habilita el trámite de este tipo de articulación, única y exclusivamente a favor de “la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos”, esto es, para el sujeto que no es parte en el proceso ni causahabiente de alguno de ellos.

3. En el caso bajo estudio se rechazó la oposición presentada por el señor Luis Enrique Guata, luego del detenido examen realizado a las pruebas obrantes en el expediente, al no ser evidente el ejercicio de labores posesorias, la insuficiencia de los documentos aportados al oponerse a la diligencia, la inexistencia de medios demostrativos para comprobar la realización de mejoras en el fundo, las inconsistencias extraídas del interrogatorio de parte, y, primordialmente, porque se reconoció dominio ajeno de los inmuebles que son objeto de entrega.

<sup>2</sup> Sentencia Corte Suprema de Justicia del 15 marzo de 1999

4. Plasmado el examen que antecede, es necesario advertir que la decisión impugnada habrá de confirmarse, con fundamento en las siguientes reflexiones:

4.1. Ciertamente, el opositor manifestó que el suscribió con el señor Ramón Solórzano un contrato de cesión de la posesión que aquel ostentaba desde mil novecientos ochenta sobre las oficinas 507 y 510 ubicadas en la calle 16 # 14 - 13, convenio que, muy a pesar de configurar, a criterio del opositor, el inicio del ejercicio posesorio, no desvirtuó que el ingreso del “posesionario cesionario” se dio con ocasión del contrato de arrendamiento suscrito entre el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Hotelera y Gastronómica de Colombia “Sinthogc” y la Confederación de Trabajadores de Colombia, asociación de la que ostentaba su representación.

4.2. A su vez, tampoco encuentra este Tribunal que se hubiere justificado el motivo por el cual en tres oportunidades diferentes se afirmó por parte del tercero ejercer la posesión sobre diferentes números de oficinas, pues nótese que mientras en la diligencia de entrega se indicó que los derechos se ejercían sobre las oficinas 504 y 505, luego se aportó un contrato en el que se decía que se le cedió la posesión de las oficinas 507 y 510 y, finalmente en la audiencia surtida el pasado veintisiete de enero refirió que poseía las oficinas 504 y 507, disparidad que afecta la identidad de los inmuebles y que ninguna constancia otorga sobre la posesión alegada.

4.3. De otra parte, cumple resaltar que con el material adosado al plenario no se demostró que el señor Luis Enrique

Guauta efectuara el pago de servicios, el pago de impuestos o rentas fiscales, ni la realización de mejoras, aspecto sobre el que se afirmó en una diligencia judicial y bajo la gravedad de juramento que “[...] el que está pendiente de las mejoras y de qué hay que hacer es el señor Pedro Chacón [...]”<sup>3</sup>.

4.4. Finalmente, pierde de vista el censor que las oportunidades para solicitar los medios de convicción que se consideren pertinentes dentro de las oposiciones a la entrega están regladas por los numerales 2 y 6 del artículo 309 del Código General del Proceso al indicarse que “[...] el opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurren a la diligencia, relacionados con la posesión [...]” declaraciones que incluso podrían recepcionarse el mismo día de su realización, empero, de no ser ello posible podrá solicitarse, dentro de los cinco (5) días siguientes a la práctica de la vista pública, las “[...] pruebas que se relacionen con la oposición [...]”, momentos que se desestimaron por el interesado, por lo que el testimonio que demandó en la audiencia surtida el pasado veintisiete de enero es evidentemente extemporáneo, de suerte que la negativa de la juez de conocimiento relacionada con acceder a su práctica, se encuentra conforme a derecho en estricto apego al principio de la perentoriedad de los términos.

5. En este orden de ideas, el decaimiento de la oposición parcial es acertada, como quiera que el recurrente no demostró la calidad de poseedor que enfatiza tener respecto de los predios que se encuentran dentro del inmueble a entregar, motivo por el cual se confirmará la decisión atacada.

<sup>3</sup> Folio 193 Cdo 1

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Unitaria,

**RESUELVE**

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de fecha y procedencia pre anotadas.

SEGUNDO: Costas a cargo del impugnante, como agencias en derecho se fija la suma de \$300.000.

TERCERO: Remítase la actuación al juzgado de origen.

Notifíquese.

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado Ponente

Rad. 11001310302620120040001

(Original firmado)

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado

Rad. 11001310302620120040001

(Original firmado)

**JULIÁN SOSA ROMERO**

Magistrado

Rad. 11001310302620120040001

Verbal  
Demandante: Armando Sánchez Ávila y otros  
Demandados: Fundación Cardio Infantil – Instituto de Cardiología y otro  
Rad.: 029-2019-00046-02

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

**MAGISTRADO:**  
**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D. C., treinta de abril de dos mil veinte

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el siete de noviembre de dos mil diecinueve por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de esta urbe.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. El dieciséis de julio de dos mil diecinueve se requirió a la parte actora para que procediera a la intimación del auto admisorio de la demanda al extremo pasivo, en los términos del artículo 317 del Código General del Proceso, so pena de declarar el desistimiento tácito. Acto seguido y al vencerse en silencio el lapso conferido, el señor Juez, finiquitó el asunto, decisión contra la que se interpuso recurso de reposición y subsidiaria apelación sustentados en que el interesado no ha actuado de manera desdeñosa o negligente, pues tal y como consta en la actuación se aportaron los certificados de remisión de los citatorios y avisos a los demandados, mismos que se realizaron dentro de los treinta días siguientes contados desde la ejecutoria del proveído emitido el dieciséis de julio de la pasada anualidad.

2. Para despachar desfavorablemente la censura horizontal, el funcionario destacó que entre el dieciocho de julio, momento en el que empezó a correr el interregno para cumplir con la carga, y el tres

de septiembre de la pasada anualidad, calenda en la que el apoderado allegó las pruebas de la remisión del citatorio, pasaron más de treinta días, venciéndose el lapso conferido sin que se demostraran las actuaciones tendientes a agotar la intimación ni su consumación.

3. Para resolver la impugnación elevada, se recuerda que el desistimiento tácito tiene como propósito la terminación anormal del proceso como efecto propio de la inactividad de la parte interesada en dar impulso a la actuación correspondiente, trátase ésta de la demanda, el llamamiento en garantía o un incidente, gestiones que a modo de ejemplo trae el artículo 317.1 procesal, el que permite ordenar un requerimiento para que se agoten las etapas pertinentes dentro del respectivo trámite, bajo el condicionamiento de que si aquél no se cumple, se imponga como sanción la culminación del asunto.

4. En el caso bajo análisis, se puso fin al proceso porque no se dio cumplimiento al auto emitido el dieciséis de julio de dos mil diecinueve en el que se conminó al demandante a notificar la admisión de la demanda a la pasiva, disposición para cuya observancia el apoderado tenía como fecha límite, objetivamente, el veinte de agosto de la misma anualidad.

En efecto, del material adosado al plenario se tiene que el veintiuno de enero de dos mil diecinueve se radicó demanda verbal de responsabilidad civil de carácter contractual por los señores Armando Sánchez Ávila, Jorge Armando e Isabel Cristina Sánchez Jiménez en contra de la Fundación Cardio Infantil – Instituto de Cardiología y Saludcoop EPS en liquidación, acción que fue admitida -en sede de apelación- el dieciocho de marzo de la misma anualidad; luego de ello recibido el expediente en el despacho de origen, se requirió en proveído del dieciséis de julio de dos mil diecinueve al interesado para

“[...] proceder a la intimación del auto admisorio de la demanda al demandado [...]”, actuaciones de las que en el lapso conferido, esto es, los treinta días siguientes contados a partir del dieciocho de julio de dos mil diecinueve no se acreditó su realización, allegándose de manera tardía, el tres y once de septiembre de la misma calenda, los documentos que dan prueba de envío del citatorio y del aviso, por lo que los mismos no podrían ser tenidos en cuenta para el efecto.

5. Por demás, no acreditó el actor que hubiera agotado esa gestión de manera efectiva en la integración del litisconsorcio, haciendo uso de las etapas previstas en los artículos 291 y siguientes del estatuto procesal civil o que actuó de manera diligente con el fin de evitar el aquilosoamiento de la controversia, omisiones que conducen a que se confirme la decisión atacada, en tanto que el trámite descrito no fue idóneo y responsivo de lo dispuesto en la providencia calendada dieciséis de julio de dos mil diecinueve, epílogo que surge de valorar la realidad del expediente y la actividad adelantada por el demandante.

De acuerdo con lo expuesto, la Sala Unitaria del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D. C.,

## **RESUELVE**

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

Notifíquese,

(Original firmado)  
**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**  
Magistrado

110013102920190004602

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

**MAGISTRADO:  
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., treinta de abril de dos mil veinte

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra el auto proferido el dieciocho de octubre del dos mil diecinueve, por el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. Nelson Orlando Contreras Castañeda presentó demanda reivindicatoria contra José Pancraccio Guerrero Hernández, con el propósito de que se declare que el local ubicado en la calle 13 # 20 – 67 identificado con la matrícula inmobiliaria número 50C-340067 pertenece en su dominio pleno y absoluto, se condene al demandado a restituir el inmueble y a pagar el valor de los frutos civiles y/o naturales producidos desde el día seis de junio de dos mil ocho y hasta la fecha o momento de la entrega material.

2. Surtido el trámite de intimación, se procedió mediante auto calendado dieciocho de octubre de dos mil diecinueve a convocar a las partes para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 y 373 del Código General del Proceso para el día veintiocho de abril de dos mil veinte, oportunidad en la que se decretaron las

pruebas solicitadas por las partes y se negaron los testimonios solicitados por el actor en atención a que la petición no cumplió con los requisitos consagrados en el artículo 212 del estatuto procesal.

3. Contra esa decisión el apoderado del extremo actor formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación, fundado en que las solicitudes de los extremos procesales cumplen con los presupuestos previstos en la norma en cita al expresarse la identificación, dirección, teléfonos y finalidades del medio de prueba que pretenden hacer valer, razones por las cuales no había lugar a desestimar sus medios probatorios mientras que se aceptaran los de su contraparte.

4. Para despachar desfavorablemente la censura horizontal, el juzgador de primera instancia indicó que la disposición del artículo citado, exige la enunciación concreta de los hechos de prueba, es decir, los que son objeto de esclarecimiento por parte del tercero compareciente, excluyendo así, la remisión genérica a la pretensión reclamada, por lo que al incumplirse el elemento formal de la prueba ante la ausencia de enunciación del hecho particular sobre el que recaerán los testimonios requeridos no era procedente acceder a su decreto y acto seguido concedió al alzada.

5. En materia de regulación probatoria, el testimonio no escapa a los requisitos que le dan viabilidad a su decreto, estando dentro de ellos, la identificación de los testigos, su lugar de residencia y el objeto de la prueba, exigencias de las que se predica no son opcionales sino de obligatorio acatamiento, contenidas en el artículo 212 del Código General del Proceso. No obstante, lo anterior advierte la Sala que la negativa del juzgado de

conocimiento frente a los testimonios exorados por el inconforme, no resulta acorde a la situación bajo estudio, pues la práctica de las declaraciones solicitadas en el escrito de la demandada, resultaba procedente, tal como se procede a explicar:

5.1 Constitucional y legalmente el objeto de las formas procesales tiene como dirección la prevalencia del derecho sustancial, orientación que debe aplicarse a todas las actuaciones judiciales, que en el tópico de los memoriales, peticiones, etc., exige su prioritaria implementación, interpretando las diversas piezas existentes, pues el juez está obligado a velar por la protección de lo sustancial sobre las formalidades en todas las etapas y actuaciones, y en este caso se observa que siendo los testimonios un medio de incuestionada importancia para establecer los hechos en que se fundamentan las partes y extraer de él la existencia o no de su derecho, y que con fundamento en el resultado de tales declaraciones se resuelven las pretensiones y excepciones propuestas, como ocurre en este caso, el juez debe buscar una solución positiva, con respeto, eso sí, del derecho de defensa de la contraparte.

5.2. En este orden, es preciso relieves que la ausencia de exposición del objeto de la prueba, podría afectar el análisis que debe hacer el juez sobre la pertinencia y conducencia de la prueba, pero ante el puntual planteamiento del debate, contenido en la acción y contradicción demarca las cuestiones a probar, razón por la cual la informalidad detectada no impide su decreto, por cuanto del contexto de la demanda que formuló el activante, fluye necesariamente que lo que se quiere demostrar son los hechos en que se fundamentan sus pretensiones relacionadas

con la propiedad y la consecuente reivindicación del inmueble, objeto que se estima puntual y que, por tanto, motiva al juez para que estudie, de forma amplia, lo manifestado por el recurrente, haciendo efectivo el derecho de prueba que, también, se califica como fundamental.

5.3. Finalmente, en lo que dice relación con el decreto del testimonio del demandante -reclamado en el descorrimento del traslado de las excepciones-, téngase en cuenta que al haberse dispuesto dentro de los medios de convicción decretados por el juzgador de primera instancia la práctica del interrogatorio de parte de ese extremo procesal, el pronunciamiento sobre el particular se erige prematuro por cuanto al momento de practicarse las pruebas señaladas en el auto adiado dieciocho de octubre de la pasada anualidad deberán adoptarse las medidas necesarias por el Juez para que se realicen las preguntas que estime pertinentes.

6. En este orden de ideas, concluye la Sala Unitaria que los requisitos que exige la norma en comento y que generan el recurso de alzada, se tienen por cumplidos en la presente causa, al haberse manifestado la identificación, ubicación y aspectos sobre los que versaran las declaraciones por lo que se hace imperiosa la revocatoria de la negativa de primer grado, para en su lugar, disponer que el funcionario decrete la práctica de los testimonios de los señores Miguel Eduardo Vasquez y José Guillermo Carvajal Nieto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Unitaria,

## **RESUELVE**

**PRIMERO. REVOCAR** la negativa del auto calendado dieciocho de octubre del dos mil diecinueve, de conformidad con lo expuesto en la presente providencia.

Como consecuencia de lo anterior, decrete la autoridad judicial la práctica de los testimonios de los señores Miguel Eduardo Vasquez y José Guillermo Carvajal Nieto.

**SEGUNDO.** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO.** Remítase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

Rad. 11001310303620180042101

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

**MAGISTRADO:  
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D. C., treinta de abril de dos mil veinte

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el numeral quinto del auto proferido el siete de octubre de la pasada anualidad por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. Mediante la providencia atacada, el *a quo* fijó la suma de \$5.819.775.000 como caución para el decreto de la medida cautelar de inscripción de la demanda solicitada por el demandante, determinación contra la que se enfilaron los recursos de reposición y apelación subsidiaria en los que se alegó que no se tuvo en cuenta que la preventiva no le genera perjuicios a la demandada, y por el contrario, con la misma solamente se da publicidad sobre la existencia del proceso declarativo que se adelanta, lo que no impide el desarrollo del objeto social ni la ejecución de las operaciones mercantiles.

2. Para despachar desfavorablemente el recurso horizontal resaltó el funcionario de primer grado que no es razonable que se disminuya la cuantía fijada dado el alcance de la cautela y la

posible afectación al buen nombre del convocado, a lo que adicionó que con lo pretendido no se garantiza el pago de los perjuicios sino que el mismo constituye un “mecanismo de presión procesal excesivamente arriesgado”. Acto seguido concedió la alzada.

3. En aras de dirimir la impugnación, comporta precisar que de conformidad con lo previsto en el artículo 590 del Código General del Proceso, el decreto de las medidas cautelares allí consagradas se abre paso, en tanto se preste “caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica” disposición que busca salvaguardar cualquier detrimento que, en virtud de la efectividad de la cautelar, se cause al extremo pasivo, siendo necesario, entonces, que de manera minuciosa se indague por los efectos que una determinada solicitud de esta naturaleza pueda afectar el patrimonio del convocado.

Ciertamente, a partir del postulado referido se evidencia que, muy a pesar de que el legislador remita a la pretensión de la demanda para cuantificar el monto de la caución a prestar para la práctica de una cautela, en realidad, la finalidad prevista por el dador de la ley es que la caución tenga la fortaleza para hacer frente a las consecuencias que se causen por el fracaso del petitum, esto es, las costas y los perjuicios que se generen al demandado, motivo por el que se hace necesario analizar cada caso concreto, en aras de fijar, con la mayor certeza posible, el valor de la garantía que debe prestarse, conclusión que se refuerza por el hecho de que la misma norma consagra la posibilidad de que el juez pueda “aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable”. De no acertarse en

este t3pico, el derecho del demandante a reclamar sus intereses se ver3a afectado por una equivocada decisi3n en la materia, en tanto la cauci3n ordenada resulte desfasada.

4. Descendiendo al caso bajo estudio, escrutado el material se tiene que el *a quo*, previo a decretar la inscripci3n de la demanda fij3 cauci3n en la suma de 5.819.775.000, guarismo que obtuvo de extraer el porcentaje equivalente al 20% de las pretensiones “subsidiarias” de la demanda, mismo que a consideraci3n de esta Sala Unitaria, no se encuentra ajustado al verdadero punto sobre el cual recae la importancia de la cauci3n, esto es, la potencialidad de generar perjuicios indemnizables a favor de la demandada m3s una cuantificaci3n prudencial de las costas que pudieran generarse en la actuaci3n.

5. En ese orden, t3ngase en cuenta que con la inscripci3n de la demanda en el certificado de existencia y representaci3n legal de la persona jur3dica convocada no se imposibilita el ejercicio de las actividades del comercio ni el giro ordinario de sus negocios, pues con su imposici3n se pone en conocimiento de terceros la existencia de una controversia en la que podr3an quedar afectos los activos de naturaleza intangible de la demandada cuyo valor surge del desarrollo y evoluci3n durante el tiempo de interacci3n comercial y econ3mica, mismos sobre los que podr3a llegar a generarse una posible afectaci3n, estimaci3n para lo que no era posible solamente tener en cuenta las pretensiones pecuniarias de la demanda, como quiera que con ello se perdi3 de vista que los da3os a ocasionar con el posible decreto de la preventiva no ser3an equivalentes al porcentaje fijado, de suerte que se revocar3 la determinaci3n atacada para en su lugar disminuir la proporci3n utilizada, disponiendo que se preste una cauci3n por parte de la

parte interesada equivalente a los \$2.909.887.500 guarismo que se estima razonable y que incluye una cuantificación de los gastos procesales en los que se incurrirá con la radicación de la demanda.

En virtud de lo expuesto, se confirmará la decisión cuestionada al encontrarse ajustada a derecho y en mérito de las consideraciones que anteceden, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá,

**RESUELVE**

PRIMERO.- REVOCAR el auto de fecha y procedencia pre anotadas. En consecuencia, se ordena a la parte demandante que previo a que se pronuncie sobre la medida cautelar solicitada preste caución por la suma de \$2.909.887.500.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

11001310304320190053401

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

**MAGISTRADO:**

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., treinta de abril de dos mil veinte

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del extremo demandado contra el auto proferido el cuatro de julio de dos mil diecinueve por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

**ANTECEDENTES**

1. Mediante el proveído precitado se aprobó la liquidación de costas, decisión que fue atacada por el convocado mediante recurso de reposición y subsidiaria apelación, fundados en que en la liquidación de las expensas y las agencias en derecho no se tuvo en cuenta la totalidad de los gastos sufragados por la interesada, entre los que se destacan: los honorarios del abogado, el informe pericial y los traslados de los representantes legales y testigos para la asistencia a las audiencias, así como tampoco la naturaleza, dificultad y duración del litigio, aspectos por los que, en su sentir, deben liquidarse los emolumentos con el porcentaje máximo permitido en el Acuerdo PSAA16-10554.

2. El seis de septiembre de dos mil diecinueve, la autoridad jurisdiccional mantuvo su determinación argumentando, en síntesis, que los dineros solventados por apoderamiento no

necesariamente se equiparan a las sumas establecidas por concepto de costas; que carece de competencia para reconsiderar el valor de las agencias establecidas en segunda instancia al ser determinaciones adoptadas por el superior jerárquico; y, además, es improcedente estimar las expensas adicionales ante la demostración tardía de su cancelación. Acto seguido concedió la alzada.

3. En aras de resolver la inconformidad elevada, comporta resaltar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 366.3 del estatuto adjetivo “la liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley”, características de las cuales advierte el Tribunal, no cumplen las erogaciones que manifiesta haber soportado la demandada.

3.1. Ciertamente, en lo atinente a las facturas en las que se hicieron constar los valores pagados por concepto de “presentación de la contestación de la demanda 50%”<sup>1</sup>, las audiencias<sup>2</sup>, la “presentación de la contestación de la demanda”<sup>3</sup>, los “honorarios profesionales por [...] asesoramiento legal en la atención de un proceso de competencia desleal iniciado por la empresa Quala S.A.”<sup>4</sup>, la “audiencia. Orden de servicio 4500292661”<sup>5</sup>, la “sustentación del recurso de apelación”<sup>6</sup> y la

<sup>1</sup> Folio 61 Cdno 12

<sup>2</sup> Folios 62 y 67 del Cdno 12

<sup>3</sup> Folio 63 Cdno 12

<sup>4</sup> Folio 64 Cdno 12

<sup>5</sup> Folio 65 Cdno 12

<sup>6</sup> Folio 66 Cdno 12

“solicitud de levantamiento de medidas cautelares”<sup>7</sup>, pierde de vista el recurrente que en las costas procesales están relacionados todos los estipendios necesarios o útiles en que, por este rubro, se incurre dentro de un trámite judicial, concepto que incluye una estimación razonada de los costos de apoderamiento por la vía de la fijación de las agencias en derecho, norma de orden público que obsta para que ese cálculo, que no necesariamente es igual o equivalente a lo efectivamente cancelado por la parte al abogado contratado, por cuanto su convenio no puede ser atribuido al sujeto vencido al fijarse las agencias en derecho, pues aquellos, por regla general, se regulan de manera consensuada entre los interesados, sin que de ninguna forma medie su aquiescencia o aceptación en caso de salir vencido en el juicio, de suerte que no hay lugar a aumentar el monto establecido por la totalidad de los valores sufragados durante el curso del proceso a los profesionales del derecho por cuanto dentro de los emolumentos establecidos como agencias en derecho se incluyó un monto por este concepto.

3.2. Ahora bien, en lo que dice relación con la inclusión de los \$29.266.194 que se le cancelaron a las sociedades Diez Canseco Abogados Ltda., por el informe pericial y a Travel Center S.A.S. por la compra de tiquetes aéreos y alojamiento<sup>8</sup> utilizados por los testigos y representantes legales de la demandada, téngase en cuenta que para el primer rubro no obra documento que soporte el cobro y consecuente pago por el concepto emitido por el letrado, al paso que no se acreditó la necesidad de las expensas por desplazamiento al ser posible su asistencia virtual a las audiencias programadas durante el curso del proceso, lo que

<sup>7</sup> Folio 68 Cdo 12

<sup>8</sup> Folios 50 a 60 del Cdo 12

impide su reconocimiento, a lo que se agrega que la incorporación de los soportes se realizó de manera tardía, esto es, con la interposición del recurso horizontal.

4. De otra parte, en lo referente a las tarifas aplicadas a las agencias en derecho en esta instancia, conviene resaltar que conforme lo dispuesto en el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 emanado del Consejo Superior de la Judicatura para segunda instancia deben fijarse “Entre 1 y 6 S.M.M.L.V.”, rango para el que deberá tenerse en cuenta, entre otros, “[...] la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales [...]” con la previsión de que su estimación no podrá exceder el máximo del límite antes anotado.

5. En ese sendero, de escrutar el material adosado al plenario se desgaja que con el actuar del apoderado del extremo demandado se obtuvo la revocatoria del decreto de las medidas preventivas adoptadas y el fracaso de las pretensiones concernientes a la infracción marcaria, al interponerse de manera oportuna los recursos ordinarios destinados para ello, laborío que contó con la entidad suficiente para que se le otorgara la razón, lo que conduce a que se modifique la determinación atacada, en el sentido de aumentar el monto fijado como agencias en derecho para en su lugar disponer que este debe ser liquidado en \$3.000.000, motivaciones suficientes por las que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Unitaria.

## **RESUELVE**

**PRIMERO:** MODIFICAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

En consecuencia, se aprueba en la suma de once millones doscientos un mil trescientos sesenta pesos (\$11.201.360) la liquidación de costas efectuada por la Secretaría de primera instancia.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

Exp. 11001319900120160377504

Ordinario  
Demandante: María del Carmen Saenz  
Demandado: Julio Enrique Galvan  
Rad.: 014-2017-00050-01

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

**MAGISTRADO:  
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., treinta de abril de dos mil veinte

Se decide sobre la admisibilidad de la apelación propuesta por la parte demandada contra el auto proferido el veintisiete de noviembre de dos mil dieciocho por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Sentencias de esta ciudad.

**CONSIDERACIONES**

1. El apoderado de los señores María del Carmen Saenz y Julio Enrique Galvan presentó solicitud de levantamiento del embargo que recae sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 50C – 193627, medida que fue inscrita, el doce de octubre de mil novecientos noventa, en el folio de matrícula inmobiliaria del bien por orden del Juzgado Catorce Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso 1990-64854.
2. El veintisiete de noviembre de dos mil dieciocho, el juzgado de conocimiento dispuso agregar a los autos la respuesta de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Bogotá – Cundinamarca y el oficio No. 1659 mediante el cual se comunicó la decisión de embargo a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos; se reconoció personería al abogado de los peticionarios; y

se dispuso que “previo a resolver la petición que antecede, por secretaría se oficie mediante circular a todos los juzgados de Familia de esta ciudad, con el fin de indagar qué despacho judicial continuó con el respectivo trámite de separación de bienes que acá se echa de menos”, disposición impugnada por la parte interesada mediante recursos de reposición y subsidiaria apelación, los cuales fueron resueltos el primero, manteniendo la decisión y el segundo, concediendo la alzada. Sin embargo, esta es improcedente, según pasa a explicarse.

3. Comporta resaltar que en el tema de la apelación, el legislador consagró, con rigor taxativo, las hipótesis en que ese medio de censura es viable, reglamentación que por su carácter particular y específico, obliga su aplicación de manera preferencial.

En ese orden, tengase en cuenta que según lo previsto en el numeral 8 del artículo 321 del Código General del Proceso es apelable el auto que “ [...] resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla”, regla de carácter especial que deja en evidencia que es el contenido de la decisión que se adopte al respecto, la que determina la procedibilidad de la impugnación, pues, al tenor de lo citado, solamente es apelable el pronunciamiento por el que el funcionario resuelva sobre una preventiva, fije el monto de una caución, impida su decreto o disponga su levantamiento.

4. Así las cosas, como el proveído fustigado no resolvió sobre el levantamiento del embargo que recae sobre el inmueble, es decir, no se negó, ni se accedió, a la petición elevada, y, por el contrario se dictaminó que previo a ello debía oficiarse a los juzgados de familia del circuito de Bogotá con el fin de indagar qué despacho continuó con el curso del proceso de separación de bienes radicado

bajo el número 1990-64854, no se cumple la condición establecida en la ley adjetiva para su análisis por vía de la alzada, consecuencia de lo cual, ésta resulta inviable.

Bastan las razones que antecede para que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala Unitaria de decisión,

### **RESUELVA**

PRIMERO.- Declarar **INADMISIBLE** el recurso de apelación presentado contra el auto de fecha y procedencia pre anotadas.

SEGUNDO.- Devuélvase la actuación a la autoridad de primer grado.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

Rad. 11001310301420170005001

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

Bogotá D. C., treinta de abril de dos mil veinte

Sería del caso decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por el endosatario en procuración del señor Álvaro Andrés Vásquez Castro el ocho de noviembre de la pasada anualidad, sin embargo, escrutada la documental adosada al plenario se destaca que en la providencia proferida el primero de noviembre de dos mil diecinueve se declaró infundado el incidente de nulidad previsto en el inciso segundo del Artículo 40 del Código General del Proceso, por las consideraciones que se dejaron allí plasmadas, determinación que no es un pronunciamiento pasible de alzada.

En efecto, la previsión señalada preceptúa que toda actuación del comisionado que rebase los límites de sus facultades es nula, infición que puede alegarse por cualquiera de las partes dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto que ordene agregar al expediente el despacho comisorio efectuado, petición que de formularse “se resolverá de plano por el comitente, y el auto que la decida sólo será susceptible de reposición” (subrayado fuera de texto).

Siendo así las cosas, dado que contra la decisión que se alzó el apoderado fue la que resolvió la petición de nulidad de la actuación del comisionado<sup>1</sup>, medio al que legalmente no se le confirió la procedencia del recurso de apelación, se declara **INADMISIBLE** la apelación concedida por el despacho de primera instancia.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

Rad. 015-2019-00034-01

Ejecutivo  
Demandante: Agrícola de Servicios Aéreos del Meta Limitada y otro  
Demandado: Sociedad Colombiana de Expansión Agropecuaria S.A.  
Rad.: 021-2019-00733-01

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

**MAGISTRADO:**  
**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., treinta de abril de dos mil veinte

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto contra el numeral 217 del auto proferido el pasado trece de enero por el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

1. Agrícola de Servicios Aéreos del Meta Ltda. –Asam Ltda.-, en liquidación y Aeroagrícola del Llano S.A.S. solicitaron que se librara orden de pago contra la Sociedad Colombiana de Expansión Agropecuaria S.A. –Soceagro S.A.- y el señor Juan Manuel López Caballero, por la suma de \$483.220.265 representados en las facturas de venta adosadas al plenario junto con los intereses moratorios, petición a la que se accedió parcialmente en auto calendado trece de enero de dos mil veinte, al negarse la orden de pago deprecada en contra de la persona natural por no allegarse un documento que contenga una obligación clara, expresa y exigible que proviniera de aquel.

2. Contra la negativa anterior, el interesado interpuso recurso de reposición y subsidiaria apelación fundados en que por error involuntario el funcionario excluyó del mandamiento al señor Juan Manuel López Caballero, impugnaciones que fueron resueltas, la

primera, manteniendo lo resuelto y, la segunda, concediendo la alzada que se pasa a resolver, previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

1. El proceso ejecutivo comienza con una providencia de fondo que tiene la característica de ser un pronunciamiento acerca del derecho sustancial reclamado y no simplemente una decisión formal, por lo que el juez, al examinar el título que el demandante aduce, si concluye que este reúne las exigencias legales, le ordena al demandado que pague la obligación que compulsivamente se le cobra, en franco e inmediato reconocimiento del derecho recogido en la pretensión, aspecto que en los demás procesos sólo se practica en la sentencia, en tanto que el auto admisorio de la demanda que allí se profiere, es de estirpe puramente formal, tratamiento que reclama del funcionario el ejercicio de un control más estricto en torno al fondo de la providencia a emitir, constatando la concurrencia de las precisas exigencias que se predicán del título ejecutivo, a través de la exhibición de una unidad documental oponible al demandado, con valor de plena prueba contra él y que sea contentiva de una obligación clara, expresa y exigible.

2. El demandante reclama que se revoque parcialmente el auto emitido el trece de enero de dos mil veinte para que, en su lugar, se ordene la ejecución en contra de quien funge como representante legal y socio de la Sociedad Colombiana de Expansión Agropecuaria S.A. – Soceagro S.A., quien en su sentir, debe responder de manera solidaria por las obligaciones que contraiga la empresa.

3. Escrutado el material adosado al plenario se advierte que de los documentos que se pretende extractar el mérito ejecutivo contra la persona natural, ciertamente, no se desgaja el vigor coactivo que le

atribuye el demandante, de conformidad con las reflexiones que en líneas subsiguientes se exponen:

3.1. El artículo 422 del Código General del Proceso, establece las exigencias para que el documento preste mérito de ejecución, referidos a que el demandante exhiba un escrito que provenga del demandado, que constituya plena prueba contra él y que contenga una obligación clara, expresa y exigible.

El tributo de claridad se refiere a la posibilidad de determinar en el título, con su simple lectura, la naturaleza de la obligación y sus elementos constitutivos “y si fuere el caso su valor líquido o liquidable por simple operación aritmética, sin que quede duda respecto a su existencia y características”<sup>1</sup>, al paso que, el carácter expreso hace relación a que en el documento conste “de manera explícita, nítida, patente y estar perfectamente delimitada”<sup>2</sup>; características que tienen como finalidad común, que del título emerja sin lugar a dubitaciones el objeto de la obligación, su beneficiario, el deudor, para que el juez de inmediato ordene la satisfacción del débito insoluto.

La nota de la exigibilidad es un requisito necesario de todo título de ejecución que habilita al acreedor a realizar su cobro coactivo de no efectuarse voluntariamente por el obligado, en la medida que la obligación no esté sujeta a condición, plazo ni modo, como consecuencia de que la fecha de cumplimiento ya llegó, o la condición se agotó, etc.

3.2. En el caso que ocupa la atención del Tribunal, la actora presentó como títulos base de recaudo 215 facturas de venta<sup>3</sup>

<sup>1</sup> T.S. de Bogotá, auto del 6 de mayo de 1997.

<sup>2</sup> Idem.

<sup>3</sup> Folios 16 a 231 Cdo 1

emitidas por las demandantes Agrícola de Servicios Aéreos del Meta Ltda. y Aéroagrícola del Llano S.A.S., durante los años 2017 a 2019 y dirigidas a la persona jurídica ejecutada, entidad ante quien las presentó y radicó en su oportunidad, documentos que no contienen la obligación que se pretende hacer valer contra el señor López Caballero pese a que este funge como miembro de la junta directiva y presidente, según consta en el certificado de existencia y representación legal aportado como anexo de la demanda, pues éste no se arrogó ese débito, de lo que deviene que no es procedente acceder a la orden de pago en su contra, al no existir dentro del expediente acreencias que reclamarle.

Sobre el punto, conviene resaltar que conforme consta en los instrumentos allegados con la demanda, las actoras prestaron los servicios de fumigación aérea a los cultivos de la ejecutada, los que una vez fueron efectivamente realizados conllevó a que se emitieran los instrumentos de cobro presentados en el presente, mismos que se dirigieron específicamente a la persona jurídica “Soceagro” tal y como consta a folios 16 a 231 del cuaderno principal, entidad que recibió por parte de la persona autorizada la facturación que se ejecuta – sin que se incluyera como deudor a la persona natural-, aceptando con ello la deuda que en la actualidad le es cobrada al encontrarse insoluta.

3.3. Con esta orientación, téngase en cuenta que al tenor de lo normado en el artículo 98 del Código de Comercio [...] la sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados” acto que la dota de todos los atributos que la individualizan en sus relaciones jurídicas y económicas, constituyéndose un patrimonio exclusivo e independiente de los socios, quienes en su oportunidad responderán hasta el límite de sus aportes –para la sociedad anónima- salvo que

se hubiere pactado una prestación suplementaria o adicional respecto de los demás, quedando entonces la empresa a cargo de las obligaciones que adquiera a nombre propio, hasta el monto al que asciendan sus activos, sin que se sea posible predicarse solidaridad entre uno de los socios o todos ellos respecto de las obligaciones que adquiera, motivaciones de las que se desgaja que no hay lugar a conminar al señor Juan Manuel López a proceder al pago de la deuda adquirida por la empresa demandada pues aquel no recibió en nombre propio ni fue el sujeto que se obligó a cancelar la facturación que es objeto de cobro, razones por las que se confirmará el auto atacado.

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

### **RESUELVE**

PRIMERO.- CONFIRMAR el numeral 217 del auto de fecha y procedencia prenotadas.

SEGUNDO.-Sin costas.

Notifíquese,

(Original firmado)

**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

Rad. 11001310302120190073301

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

*Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2019).*

*Proceso No.* 110013103029201800232 01  
*Clase:* DIVISORIO  
*Demandante:* MARÍA CAROLINA y FANY MOLINA MARÍN  
*Demandado:* FABIO MOLINA MARÍN

Con soporte en el artículo 409 *in fine* del CGP, se decide la apelación que las demandantes formularon contra el auto de 5 de febrero de 2020 proferido por el Juzgado 29 Civil del Circuito de esta ciudad, mediante el cual les negó la división *ad valorem* de la cosa común.

**ANTECEDENTES**

La juzgadora de primer grado estimó que no era viable la venta en pública subasta del inmueble objeto de división, tras hallar probada la existencia de un pacto *pro indiviso*.

Sobre el particular, manifestó que de las probanzas recaudadas era dable colegir que la intención de los comuneros fue que a la muerte de su madre, señora Narcisa Marín de Molina, el fundo permanecería en cabeza de todos hasta alcanzar el dominio pleno en uno de ellos, en particular, en el señor Fabio Molina Marín, quien tenía la capacidad económica para adquirir la propiedad de las cuotas de sus hermanas; en consecuencia, como el deceso se produjo el 1 de junio de 2008, el acuerdo de indivisión venció el mismo día y mes del año 2013, si se considera que, a voces del artículo 1374 del Código Civil, puede tener una vigencia de 5 años, prorrogables por un lapso igual.

No obstante, de la mano de esa misma disposición, el

aludido pacto se renovó por otro quinquenio, pues solo así se explica que las demandantes, señoras María Carolina y Fany Molina Marín hayan acordado con su hermano – aquí demandado- la venta de sus derechos de cuota por la suma de \$40.000.000,00 y hayan recibido, en el año 2013 - con posterioridad a la expiración de los primeros cinco años de indivisión-, según documental que milita en el expediente, parte de dicho monto, que acordaron como precio de sus porcentajes.

De esa manera, precisó que para cuando se presentó la demanda -23 de mayo de 2018- aún se hallaba vigente el pacto *pro indiviso*.

Inconforme con esa decisión, el apoderado de las demandantes interpuso recurso de reposición y el subsidiario de apelación, con fundamento en que los documentos que la pasiva aportó al contestar la demanda, con los que pretendió acreditar la compra de sus derechos de cuota, carecen de los requisitos *ad sustanciam actus* para la existencia y validez de dicho negocio jurídico; menos aún, añadió, podría considerarse que tal documental involucra una promesa de compraventa, por cuanto no contiene los presupuestos que la ley exige para su perfeccionamiento. En ese sentido, explicó, no hay probanza alguna que permita deducir que el demandado adquirió los porcentajes de propiedad de sus poderdantes.

Como el medio de impugnación horizontal resultó infructuoso, corresponde resolver la alzada.

## CONSIDERACIONES

El auto apelado se confirmará por las siguientes razones:

Nótese que el apoderado de las recurrentes encauzó su impugnación sobre la base de que la “compra” que el demandado hiciera de las cuotas de sus poderdantes es inexistente, por no cumplir las formalidades que el ordenamiento jurídico exige para el perfeccionamiento de ese negocio jurídico, embate que resulta del todo inane, pues no confrontó la razón medular por la que se negó la división del inmueble común, que no es otra que la existencia de un pacto de indivisión que para el momento en que se presentó la demanda se hallaba vigente.

Así las cosas, es evidente que la acusación luce desenfocada, pues el apoderado del extremo activo no combatió el argumento central de la decisión fustigada, lo que sería suficiente para desestimar la apelación, si se recuerda que conforme al artículo 322, numeral 3º, inciso 3º del CGP, le correspondía al apelante “...formular los cargos concretos y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.) (...) Esa aserción lleva a sostener, inexorablemente, que la competencia del juez de la alzada, por el mero hecho de la opugnación, no es totalizadora ni ilimitada, de tal modo que se pueda entrometer en cualquiera de los escenarios por los cuales ha circulado el debate, sino circunscrita a los aspectos motivo expreso de la apelación...”<sup>1</sup>.

No obstante que la falencia recién advertida conllevaría a la deserción de la alzada, en los términos del precepto citado, aun si se pasara inadvertida, la consecuencia sería la misma.

En efecto, de conformidad con el artículo 1374 del Código Civil, “[n]inguno de los coasignatarios de una cosa universal o singular será obligado a permanecer en la indivisión; la partición del objeto asignado podrá siempre pedirse, **con tal que los coasignatarios no hayan estipulado lo contrario**. No puede estipularse proindivisión por más de cinco años, **pero cumplido este término podrá renovarse el pacto**”. (se subraya y resalta).

En el presente asunto, se encuentra probado<sup>2</sup> que a la muerte de la señora Narcisa Marín de Molina – 1 de junio de 2008-, los comuneros, señores María Carolina, Fany, María Ricarcinda y Fabio Molina Marín acordaron no enajenar el predio y, en su lugar, repartirse los cuatro apartamentos en que se halla distribuido el inmueble; así las cosas, el aludido pacto, al tenor de lo previsto en la disposición que viene de citarse, perduró hasta el mismo día y mes del año 2013.

Ahora bien, ese acuerdo de no división se renovó por otro lapso igual, dado que las demandantes concertaron venderle a su

---

<sup>1</sup> CSJ SC. 10223/2014 de 1º de agosto, exp. 2005-01034-01 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

<sup>2</sup> Escúchense las declaraciones que las demandantes, señoras María Carolina y Fany Molina Marín rindieron en la audiencia de 31 de enero de 2020, CD visible a folio 752 del cuaderno 1, tomo 1. En el mismo sentido, óigase el testimonio de la señora María Ricarcinda Molina Marín en la vista pública de 5 de febrero de esa misma anualidad, CD visible a folio 755, *ib.*

hermano –aquí demandado- sus derechos de cuota, por un monto equivalente a \$40.000.000,00; acuerdo que fue ejecutado de la siguiente manera:

a) en relación con Fany Molina Marín, así:

1) el 3 de noviembre de 2013 recibió el cheque n.º 008907 del banco BBVA, por valor de \$5.000.000,00 (fls. 132 – 133, cdno. 1)-.

2) el 8 de noviembre de 2013 le fue entregado el cheque de gerencia n.º 81856 del banco Davivienda, por valor de \$4.950.000,00; ese mismo día recibió \$50.000 en efectivo (fl. 134, *ib.*).

3) el 4 de diciembre de 2013 recibió el cheque de gerencia n.º 0009018, cuyo importe fue de \$27.000.000,00(fl. 135, *ib.*).

4) el 30 de mayo de 2015 recibió \$300.000 en efectivo. (*ib.*)

5) el 13 de septiembre de 2016 recibió \$100.000 en efectivo. (fl. 135 vto., *ib.*).

b) en relación con María Carolina Molina Marín:

1) el 30 de septiembre de 2013 recibió un cheque del banco BBVA, por valor de \$32.900.000,00 (fl. 136, *ib.*).

Dichos pagos, según da cuenta la documental que milita en el expediente, se efectuaron como compra de los derechos de cuota de las aquí demandantes, vicisitud que denota, como lo expresó la juez de primer grado, la voluntad de las partes de renovar el pacto de indivisión, con la finalidad de que el señor Fabio Molina Marín adquiriera el pleno dominio de la cosa común, máxime que, como lo precisó la testigo María Ricarcinda Molina Marín, hermana de quienes aquí se encuentran enfrentados, el deseo de los herederos era que uno de ellos conservara la propiedad del inmueble, para evitar que el legado de sus padres quedara en manos de un tercero; es por esa razón que incluso la referida deponente le permutó al señor Fabio Molina su derecho de cuota, y en la actualidad reside en una casa ajena, localizada en Suba.

Además, ello es medular, cada uno de esos abonos se realizaron una vez vencidos los primeros cinco años de indivisión, de suerte que, de conformidad con el artículo 1374 del Código Civil, cumplido ese término, se renovó el pacto por otro igual.

En suma, un análisis integral de las probanzas recaudadas permite colegir que las partes acordaron no enajenar el inmueble, a fin que uno de los comuneros lo conservara; tan es así que con posterioridad al vencimiento del primer quinquenio *pro indiviso*, las demandantes concertaron venderle sus derechos de cuota a quien aquí funge como demandado, quien, de acuerdo con la prueba documental adosada al expediente, pagó parte del precio acordado, en clara señal de honrar el compromiso adquirido y de detentar el 100% del derecho de dominio.

Si lo anterior es así, como en efecto lo es, queda claro que una vez vencidos los primeros cinco años de indivisión -1 de **junio** de 2013- corrió un lapso igual que venció el mismo día y mes del año 2018, circunstancia que permite deducir que para cuando se presentó la demanda – 23 de **mayo** de 2018 (fl. 85, cdno. 1)- aún se hallaba vigente el pacto de no división, contingencia que implicaba la imposibilidad de solicitar la venta en pública subasta, por tratarse de una solicitud prematura.

Ahora bien, es claro que la documental que recién se relacionó no es constitutiva de un contrato de compraventa, dado que carece de las solemnidades propias de ese negocio jurídico; por lo mismo, tampoco puede considerarse una promesa, mas sí es señal inequívoca de las partes por querer que la propiedad de la cosa se consolidara en uno de los comuneros, que no en un tercero, es decir, denota pacto de indivisión<sup>3</sup>, que para la época de radicación del libelo, se encontraba vigente.

Puestas de este modo las cosas, se confirmará el proveído apelado; en todo caso, no se impondrá condena en costas por no hallarse causadas (art. 365.8, CGP).

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado sustanciador,

---

<sup>3</sup> Que consiste en un acuerdo entre los condóminos para que la cosa no se fraccione o divida *ad valorem* para repartirse el resultado de acuerdo con sus porcentajes de propiedad.

## RESUELVE

**Primero.** Confirmar el auto de 5 de febrero de 2020 proferido por el Juzgado 29 Civil del Circuito de esta ciudad, por las razones expuestas.

**Segundo.** Sin costas en esta instancia, por no hallarse causadas (art. 365.8, CGP).

## NOTIFÍQUESE y DEVULÉVASE

El Magistrado,



**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

(Rad. n.º 110013103029201800232 01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

*Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2019).*

*Proceso No.* 110013103035201100462 **04**  
*Clase:* DIVISORIO  
*Demandante:* FIDUCIARIA DE OCCIDENTE S.A.  
*Demandado:* NÉSTOR GUILLERMO PADILLA  
PRIETO

Se resuelve la apelación interpuesta por el opositor, señor Germán Padilla Prieto, contra el auto de 23 de mayo de 2019 proferido por el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual declaró infundada su oposición al secuestro del bien objeto de la *litis*.

**ANTECEDENTES**

El juez de primer grado rechazó la oposición enarbolada por el señor Padilla Prieto, tras echar de menos uno de los elementos axiológicos de la posesión alegada, esto es, el *animus*, “pues desde el año 2008 la convicción de ser dueño y señor del inmueble ubicado en la Transversal 16 bis No. 45D – 79 sufrió un quebrantamiento”, cuando el aquí opositor en el marco del proceso concursal que se siguió en contra de quien aquí funge como demandado, Néstor Guillermo Padilla Prieto, aceptó que el inmueble del que se predica poseedor fuera incluido en la masa de bienes que componía el patrimonio del deudor, a fin de satisfacer la obligación que tenía con Fiduciaria de Occidente S.A., antes Banco del Estado.

Entonces, “la actitud que pudiera haberse esperado del señor Germán Padilla Prieto... no hubiera sido otra que oponerse a tal fórmula de arreglo concursal, comoquiera que el elemento psicológico que deriva del elemento denominado *animus* hubiera sido suficiente para salir en defensa de su patrimonio, pues en esto consisten los actos de señor y dueño que reclama la norma [art. 762 del CC]”... lo anterior es suficiente para demostrar que, desde el año

2008, el señor Germán Padilla Prieto reconoce dominio sobre el aludido predio tanto [en] la sociedad Fiduciaria de Occidente S.A., como [en] el acá demandado Néstor Guillermo padilla Prieto”. (fls. 413 – 420, cdno. 1).

Inconforme con esa decisión, el opositor interpuso recurso de reposición y el subsidiario de apelación, soportados en que para el momento en que se practicó la diligencia de secuestro quedó demostrada su posesión; no podía ser tenida en cuenta la prueba aportada por la demandante, consistente en la escritura pública mediante la cual se protocolizó el auto de aprobación del acuerdo que el deudor Néstor Guillermo Padilla Prieto celebró con sus acreedores en el marco del proceso concursal que se siguió en su contra, pues, de un lado, dicha documental se aportó fuera del término de traslado de la oposición y, de otro, carece de mérito demostrativo, porque “la posesión por ser un hecho, la prueba por excelencia es la testimonial”; agregó que el juzgador *a quo* no tuvo en cuenta que en este caso operó la interversión del título, así como que la misma demandante, mediante carta que le envió el 15 de marzo de 2011, lo reconoció como propietario del fundo. (fls. 422 – 423, *ib.*).

El fallador de primer nivel no repuso su proveído y concedió la alzada<sup>1</sup> que ahora se procede a resolver.

## CONSIDERACIONES

Se sabe que por mandato expreso del legislador, podrá oponerse al secuestro “la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, **si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión** y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre” (artículo 309, numeral 2º del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del precepto 596, numeral 2º *idem*).

Pues bien, el derecho sustancial se encarga de definir a la posesión como “**la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño**, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él” (artículo 762 del Código Civil). A partir de esa definición, se colige que son dos los elementos que integran el concepto de “posesión material”, distinto uno del otro, el primero, “...hace relación al simple poder de hecho o apoderamiento material de la cosa,

---

<sup>1</sup> Ver folios 430 - 431 del cuaderno 1.

es decir, a su detentación física (*corpus*), y el otro, de linaje subjetivo, intelectual o psicológico, que consiste en que el poseedor se comporte como dueño, que tenga la cosa como suya, como su propietario, **lo que se traduce en la ejecución de actos inherentes al derecho de dominio, evitando además que otros invadan su poder como propietario, dueño y señor de la cosa que tiene**” (CSJ sent. Cas. Junio 24 de 1.997. exp. 4843, aparte jurisprudencial citado en providencia dictada por este tribunal el 13 de julio de 2009 dentro del proceso n.º 11001310302120060024801; se subraya y resalta).

El último de los elementos mencionados también ha sido entendido por la jurisprudencia como la “intencionalidad de señor o dueño”, que “supone conocimiento y voluntad para adquirir la posesión”<sup>2</sup>.

En suma, quien se opone al secuestro debe probar, a tono con lo previsto en el artículo 167 del CGP<sup>3</sup>, que ejercía actos de señor y dueño, de aquellos a que solo da derecho el dominio, en el entendido, claro está, que no es suficiente la demostración de simples actos materiales, pues se requiere la intención de ser dueño, elemento este que, dado su carácter de acto volitivo psicológico e intencional, se presume por la existencia de hechos externos que comportan la posibilidad de suponerlo o evidenciarlo<sup>4</sup>.

Desde esa perspectiva, el auto apelado debe conformarse, por falta del elemento que viene de citarse (*animus*), el cual, como acaba de verse, debe concurrir con el *corpus* para que pueda hallarse acreditada la posesión.

En el presente asunto, el señor Germán Padilla Prieto en el marco de la diligencia de secuestro de 1º de abril de 2014 manifestó poseer el inmueble objeto de división desde 1985; sin embargo, una revisión del expediente permite evidenciar que el 15 de agosto de 2007 se hizo parte en el proceso concursal que se adelantó contra su hermano, Néstor Guillermo Padilla Prieto, y en el que se relacionó el predio que aquí es objeto de debate dentro de los bienes que integraban la prenda general de sus acreedores; en aquel entonces, el aquí opositor, en calidad de acreedor, aceptó el acuerdo concordatario, en virtud del cual, entre otras, el 33,33% del fundo

---

<sup>2</sup> Cas. Civ. G.J CCLVIII, No. 2497.

<sup>3</sup> Según el cual “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

<sup>4</sup> Auto de 3 de marzo de 2005. Tribunal superior de Bogotá Sala de Civil; MP: Rodolfo Arciniegas. Cuadros.

identificado con el folio de matrícula n.º 50C – 61592 de esta ciudad, ubicado en la Transversal 16 Bis n.º 45D – 79 (aquí secuestrado) sería adjudicado mediante dación en pago a la acreedora Fiduciaria de Occidente S.A., conservando el deudor concordado el 66,67% restante.

En esa fecha (15 de agosto de 2007) el Juzgado 1º Civil del Circuito de Villavicencio, Meta, ante quien se tramitó el proceso concursal, requirió a los comparecientes –entre ellos al señor Germán Padilla Prieto-, para que “se sirvan manifestar si aceptan a cabalidad el acuerdo allí contemplado”, quienes “manifestaron su aceptación de todos y cada uno de los puntos consignados en el acuerdo, salvo el apoderado judicial del IDU”. (fl. 400 vto., cdno. 1).

Presentada la fórmula concordataria, que involucraba el predio objeto de oposición, y aceptada por la mayoría cualificada –entre ellos por el aquí opositor-, el juzgador cognoscente ordenó dar por finalizada la diligencia, y por auto de 7 de septiembre de 2007 resolvió “aprobar el acuerdo que el deudor Néstor Guillermo Padilla Prieto y la mayoría de los acreedores han celebrado para dar solución de pago a las obligaciones insatisfechas, conforme a los términos que aquí se han convenido” (fls. 191 – 408, *ib.*). Dicha providencia fue protocolizada mediante la escritura pública n.º 82 de 17 de enero de 2008 de la Notaría 25 del Círculo de Bogotá (*ib.*) e inscrita en la anotación n.º 18 del certificado de tradición y libertad del inmueble objeto de esta *litis*. (fl. 365, *ib.*).

Si lo anterior es así, es dable colegir, como lo hizo el juzgador de primer grado, que el aquí opositor no se reveló contra el acuerdo concordatario que radicaba la propiedad del inmueble respecto del cual predica señorío desde 1985, en cabeza de Fiduciaria de Occidente S.A. (33,33%) y Néstor Guillermo Padilla Prieto (66,67%), contingencia que guarda, sin duda, una decisiva influencia en la decisión que se adopta, por la evidente afectación del elemento subjetivo que informa a la posesión, esto es, el *animus*, que resultó infectado por el reconocimiento de dominio ajeno, lo que conlleva, por contera, el fracaso de la oposición, porque quien la formuló no es, en estrictez, poseedor; dicha circunstancia lo que reveló, sin más, fue que el señor Germán Padilla Prieto no tenía la conciencia irrefragable de no serle disputada su posesión.

Ahora bien, si quien aquí funge como opositor no realizó

ninguna manifestación tendiente a proteger su señorío, con miras a que el inmueble en cuestión no fuera relacionado dentro de la masa de bienes del deudor y a la postre fuera adjudicado a alguno de los acreedores, no puede ahora, en claro desconocimiento de su actuar precedente, presentarse como señor y dueño de la cosa secuestrada, porque "... nadie puede presentarse a la justicia para pedir protección si ella tiene como fundamento la **negligencia**, mala fe o dolo que ha cometido. Así, los Tribunales deben negar toda súplica cuya fuente es la **incuria**, el dolo o mala fe en que se ha incurrido, de acuerdo con la máxima *nemo auditur suam turpitudinem allegans*, pues ello, según advierten los autores es contrario al orden jurídico y al principio que prohíbe abusar de los propios derechos (Art. 95 C.N.)" (Corte Constitucional, sent T-213 de 2008; se resalta).

De otro lado, a pesar que del escrito de impugnación se extrae que el apelante recrimina que el juzgador de primer grado no haya tenido en cuenta que operó la interversión del título, lo cierto es que en el presente asunto no quedó demostrada dicha circunstancia.

En efecto, por "interversión" se entiende la mutación de la calidad de tenedor a la de poseedor, pero para considerarla le corresponde a quien la alega, demostrar, de conformidad con lo previsto en el artículo 167 del CGP, que en un momento claramente determinado cambió su condición de tenedor por la de poseedor material inequívoco, de manera que debe quedar acreditado con contundencia, cómo y cuándo se reveló contra el propietario. Desde luego que esa conversión del título exige que quien ejercía la tenencia de la cosa abandonó su precaria condición, para asumir la de poseedor, lo que significa, de un lado, desconocer dominio ajeno y, de otro, comportarse como si fuera verdadero dueño de la cosa, siendo claro que el simple transcurso del tiempo no da lugar a esa "interversión" (artículo 777 del Código Civil).

Entonces, si el señor Germán Padilla pretendía hacer ver que a pesar de reconocer dominio ajeno y, por consiguiente, comportarse como tenedor, con posterioridad mudó su título para erigirse en poseedor, le correspondía probar ese predicamento, "**mediante la realización de actos de explotación que ciertamente sean indicativos de tener la cosa para sí, o sea, sin reconocer dominio ajeno**. En esta hipótesis, los actos de desconocimiento ejecutados por el original tenedor que ha transformado su título precario en poseedor, han de ser, como lo tiene sentado la doctrina, **que contradigan, de manera abierta, franca e inequívoca, el derecho de dominio que sobre la**

cosa tenga o pueda tener la persona del contendiente opositor, máxime que no se puede subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de mera tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella'. (Sent. de abril 18 de 1989) [es por ello que] si originalmente se detentó la cosa a título de mero tenedor, **debe aportarse la prueba fehaciente de la interversión 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...**" (CSJ, Cas. Civ. sent de 29 de agosto de 2000, exp. n.º 6254 y sent de 24 de marzo de 2004, expediente n.º 7292; se subraya y resalta).

En el *sub judice* no quedó acreditado que la interversión a la que alude el opositor en su escrito de impugnación haya tenido ocurrencia, porque los testigos Víctor Manuel Rubiano Cruz, María Imelda Polanía y Misael Quiroga Pérez resaltaron que el señor Germán Padilla Prieto ni siquiera habita el predio objeto de división –lo que, dicho sea de paso, pone en entredicho la existencia del elemento *corpus*-, ni ha realizado mejoras significativas que permitan deducir la existencia de hechos positivos de aquellos a que solo da derecho el dominio, como “el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión” (artículo 981 del Código Civil). Analizadas, pues, las versiones de los declarantes, se colige que los testigos, a lo sumo, acreditaron en el apelante actos de mero tenedor.

El primero de los aludidos deponentes manifestó que en ocasiones ha realizado reparaciones en el techo y en los baños de la casa, así como que ha pintado parte del primer y segundo piso de la edificación; la segunda, dijo que el señor Padilla le arrendó la tienda que se halla ubicada en la primera planta del inmueble; y el tercero señaló que se encarga de administrar el parqueadero que adecuó contiguo a la fachada del predio; en general, todos manifestaron que el fundo ha sido el mismo desde que llegaron y que no se le han realizado modificaciones estructurales o relevantes; es más, el último de los citados dijo que gracias a la misma construcción, el fundo se presta para parquear algunos vehículos, pero que esa casa “no tiene seguridad de nada” y en ocasiones ingresan habitantes de calle que pernoctan y que tienen que ser removidos todos los días.

Así las cosas, para el Tribunal no quedó probado que el apelante haya intervertido su condición de tenedor a la de poseedor, porque de las pruebas aportadas no es posible deducir esa situación, siendo que la sola explotación económica del inmueble y los arreglos necesarios para su habitabilidad no pueden ser considerados, *per se*, como indicativos de la posición alegada, en claro desconocimiento del precepto que viene de citarse.

Por lo demás, no sobra recalcar que los recibos de pago de impuestos y servicios públicos que se adosaron a la actuación no se erigen como claras muestras de una posesión exclusiva y excluyente, pues no es necesario que quien pague ostente la calidad de poseedor, es más, nada impide que esos conceptos sean costeados por meros tenedores o incluso por personas que carezcan de toda detentación material del respectivo inmueble.

Para finalizar, se hará referencia a los restantes reparos concretos que esgrimió el censor.

En cuanto a que no podía ser tenida en cuenta la prueba aportada por la demandante, consistente en la escritura pública que protocolizó el auto de aprobación del acuerdo que el deudor Néstor Guillermo Padilla Prieto celebró con sus acreedores en el marco del proceso concursal que se siguió en su contra, puesto que se allegó por fuera del término de traslado de la oposición y, además, carece de mérito demostrativo porque “la posesión por ser un hecho, la prueba por excelencia es la testimonial”, hay que decir que, contrario a lo manifestado por el impugnante, dicha documental no luce extemporánea, porque se aportó mucho antes de que se realizara la diligencia de secuestro en la que se formuló la oposición; en verdad, por auto de 15 de marzo de 2012 el *a quo* requirió al extremo activo para que aportara copia del título que lo legitimaba para solicitar la división del bien (fl. 57, cdno. 1), y en cumplimiento de esa orden, la actora incorporó copia del auto de 7 de septiembre de 2007 proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Villavicencio, Meta (fls. 59 – 70, *ib.*), mediante el cual se aprobó el acuerdo concordatario al que ya se hizo referencia líneas atrás, y por virtud del cual se le adjudicó el 33,33% del derecho de dominio del inmueble, y que fuera protocolizado mediante la escritura pública n.º 82 de 17 de enero de 2008 de la Notaría 25 del Círculo de Bogotá.

Además, recuérdese que, de conformidad con el artículo 176

del CGP, es obligación del juez apreciar las pruebas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y exponer siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada una; de suerte que el juzgador no podía pasar desapercibida la prueba a la que acaba de aludirse, que, por lo demás, no solo se erigió en el título que legitimó a la demandante a promover este proceso, sino que fue incorporada con antelación a la diligencia de secuestro.

En cuanto a que en estos asuntos “la prueba por excelencia es la testimonial”, huelga precisar que el legislador no ha previsto tarifa para demostrar los hechos constitutivos de posesión a que alude el artículo 309 del CGP, por lo que impera el principio de libertad suasoria; es más, este Tribunal ha manifestado que “la prueba idónea para la demostración de la posesión no puede reducirse hoy a la testimonial, (...) sino que todos los medios legales permiten su probanza (...)”<sup>5</sup>.

En lo que atañe a que la misma demandante, mediante carta que le envió el 15 de marzo de 2011, lo reconoció como propietario del inmueble objeto de división, hay que decir que esa sola misiva, visible a folio 2 del cuaderno principal, no permite concluir, *per se*, la calidad de poseedor del opositor, menos cuando, como se dijo al comienzo, el señor Germán Padilla Prieto debe ser considerado tenedor al faltar uno de los elementos que identifican la posesión. Desde luego que la calidad de poseedor no puede tenerse por acreditada con el solo dicho de la parte demandante. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que “(...) como es sabido, para que una determinada situación jurídica se califique como de posesión, es preciso que sobre ella confluyan los dos requisitos que la estereotipan que son el *corpus* y el *animus*. El primero alude a la detentación material del bien; el segundo, a un elemento subjetivo en quien lo detenta, referido al ánimo de señor y dueño, **el cual, naturalmente, debe exteriorizarse en actos concretos de dominio, que al trascender la esfera individual son percibidos por sus semejantes, quienes a su vez tendrán los elementos de juicio necesarios para llevar esa información al juez**”<sup>6</sup>.

Recuérdese, además, que para ser considerado poseedor, se requiere la intención de ser dueño (*animus*), elemento este que dado su carácter de acto volitivo psicológico e intencional, se presume por la existencia de hechos externos que comportan la posibilidad de

---

<sup>5</sup> Auto de 6 de octubre de 2010, rad. 110013103030200500221 02.

<sup>6</sup> Auto de 18 de junio de 2010, rad. 1019940483 03.

suponerlo o evidenciarlo<sup>7</sup>, mas no por la mera afirmación que de dicha calidad alguien le atribuya.

Puestas de ese modo las cosas, se confirmará el auto apelado, sin que haya lugar a imponer condena en costas al recurrente, dado que no se hallan causadas (art. 365.8, CGP).

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador,

**RESUELVE:**

**Primero.** Confirmar el auto de 23 de mayo de 2019 proferido por el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá, por lo expuesto.

**Segundo.** Sin condena en costas, por no aparecer causadas (art. 365.8, CGP).

**NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE**

El Magistrado,



**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

(Rad. n.º 110013103035201100462 04)

---

<sup>7</sup> Auto de 3 de marzo de 2005. Tribunal superior de Bogotá Sala de Civil.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D. C., cuatro de mayo de dos mil veinte (2020)

**Asunto: Proceso Ejecutivo Hipotecario de la señora Gloria Esperanza Padilla Palma contra la Asociación de Pensionados por Invalidez de la Policía Nacional.**

**Rad. 08 2012 00673 01**

*El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7º - 7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fuera adoptada en el acuerdo PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19*

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra el auto que profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 23 de julio de 2019.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. A través de la citada providencia, la jueza de conocimiento negó la solicitud de levantamiento de medidas cautelares con fundamento en que no se cumplen los presupuestos del numeral 3º del artículo 597 del Código General del Proceso, determinación contra la cual el demandado interpuso recurso de apelación, tras estimar que “no existe una sustentación respecto de la negatividad de lo pedido”.

2. Para resolver, es preciso recordar que la citada norma prevé la posibilidad de levantar las medidas cautelares cuando, entre otras

circunstancias, el demandado “*preste caución para garantizar lo que se pretende, y el pago de las costas*”, por tanto, es claro que tal valor, tratándose de procesos ejecutivos se deberá establecer a partir de lo que se ordenó pagar en la orden de apremio, incrementado en el 50% conforme lo dispone el artículo 602 del citado compendio procesal, a cuyo tenor: “*El ejecutado podrá evitar que se practiquen embargos y secuestros solicitados por el ejecutante o solicitar el levantamiento de los practicados, si presta caución por el valor actual de la ejecución aumentada en un cincuenta por ciento (50%).*”

3. Sentadas las anteriores premisas, y si se tiene en cuenta que la norma es suficientemente clara en señalar la forma en que se establece el monto por el que se debe prestar la caución para que el ejecutado logre el levantamiento de las medidas cautelares, no hay mucho que decir para establecer con certeza que no erró la jueza *a quo* en negar la solicitud, pues a pesar de lo anterior, el interesado no allegó la caución conforme a las disposiciones señaladas, por tanto, su argumento de falta de motivación del proveído impugnado deviene inane, habida cuenta que, como ya se dijo, la normatividad vigente señala claramente la forma y el valor por el que se debe prestar la caución.

4. Corolario de lo anterior se tiene que la decisión apelada se encuentra ajustada a derecho por lo que se impone su confirmación.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 23 de julio de 2019.

**SEGUNDO. ABSTENERSE** de imponer condena en costas.

**TERCERO. DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen, una vez se den las circunstancias para ello.

**CUARTO.** Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá atender

lo dispuesto en el párrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020<sup>1</sup>.

**NOTIFÍQUESE,**



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

---

<sup>1</sup> (...) Los despachos judiciales del país publicarán estados electrónicos en el portal Web de la Rama Judicial. Para esto, el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Centro de Documentación Judicial -CENDOJ-, dispondrá los espacios, establecerá los lineamientos, protocolos y comunicará lo necesario a los despachos judiciales y ciudadanía en general.

Los servidores judiciales que cuenten con las herramientas a disposición mantendrán actualizados los sistemas institucionales de información de la gestión judicial, con la información completa de las actuaciones y los documentos anexos, con el fin de brindar información actual y fidedigna en la consulta de procesos expuesta al público.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Magistrada Sustanciadora

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte (2020)

**Asunto: Proceso Ejecutivo Ordinario de Banco AV Villas contra la señora Jacqueline Díaz y otros.**

**Rad. 28 2009 02225 02**

*El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7° - 7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fuera adoptada en el acuerdo PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19*

Se decide el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra el auto que profirió el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito de Bogotá el 27 de junio de 2019.

**I. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. A través de la citada providencia, la jueza de conocimiento negó declarar la terminación del proceso por desistimiento tácito, tras considerar que no se cumplen los presupuestos del artículo 317 del Código General del Proceso, determinación contra la cual, la parte demandada interpuso recurso de apelación con fundamento en que la sentencia se profirió hace más de 12 años y no ha sido posible la entrega del inmueble ya rematado, luego se configuró el requisito dispuesto en el literal b) del numeral 2 de la citada norma.

2. Para resolver es preciso recordar que el artículo 317 del C.G.P., en cuanto a la aplicación del desistimiento tácito, prevé en su numeral 2° 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.”, situación que se rige por las siguientes reglas: “(…) b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años.” (se subraya).

Esta figura jurídica tiene como objeto sancionar la inactividad y la actitud pasiva de las partes ante la interrupción o inoperancia injustificada del juicio, en tanto el propósito de dicha medida es *“garantizar el derecho de todas las personas a acceder a una administración de justicia diligente, celer, eficaz y eficiente (art. 229); el derecho al debido proceso, entendido como la posibilidad de obtener pronta y cumplida justicia (art. 29, C.P.); la certeza jurídica; la descongestión y racionalización del trabajo judicial; y la solución oportuna de los conflictos”*.<sup>1</sup>

3. Siendo ello así, es evidente que no erró la jueza en negar la solicitud elevada por la parte demandada relativa a decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito con fundamento en que la entrega del inmueble rematado no se ha materializado, pues al margen de ello, lo cierto es que no se cumple con el presupuesto acabado de citar, pues el litigio no ha estado inactivo, al punto que la última actuación data del 26 de junio de 2019 (fl.159), donde se celebró una audiencia de diligencia de entrega que, al margen que no concluyó debido a la solicitud de terminación por desistimiento tácito que aquí nos ocupa, y por tal razón, se *“concedió el término de dos meses contados a partir de la fecha en que se notifique por anotación en el estado el auto que resuelva la solicitud de desistimiento tácito presentada, y que no acceda a lo solicitado, para entregar de manera*

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Exp. D-7312 D-7322 de 2008.

*voluntaria el inmueble*”, tal argumento no resulta válido en lo absoluto para pretender que se configure tal fenómeno, sin que tampoco haya lugar a realizar requerimiento alguno, pues tampoco se advierte que se halle pendiente alguna actuación a cargo de alguna de las partes.

Coherente con lo expuesto, se

## **II. RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito de Bogotá el 27 de junio de 2019.

**SEGUNDO. ABSTENERSE** de condenar en costas.

**TERCERO. DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen, cuando se den las circunstancias para ello.

**CUARTO.** Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020<sup>2</sup>.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

---

<sup>2</sup> (...) Los despachos judiciales del país publicarán estados electrónicos en el portal Web de la Rama Judicial. Para esto, el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Centro de Documentación Judicial -CENDOJ-, dispondrá los espacios, establecerá los lineamientos, protocolos y comunicará lo necesario a los despachos judiciales y ciudadanía en general.

Los servidores judiciales que cuenten con las herramientas a disposición mantendrán actualizados los sistemas institucionales de información de la gestión judicial, con la información completa de las actuaciones y los documentos anexos, con el fin de brindar información actual y fidedigna en la consulta de procesos expuesta al público.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Magistrada Sustanciadora  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte (2020)

**Asunto: Proceso Verbal de la Entidad de Gestión Colectiva de Derechos de Productores audiovisuales de Colombia - Egeda Colombia- contra el señor Antonio José Moreno Jiménez.  
Rad. 41 2019 00479 01**

*El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7º - 7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fuera adoptada en el acuerdo PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19*

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra el auto que profirió el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá el 29 de noviembre de 2019<sup>1</sup>.

**I. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. A través de la citada determinación la jueza de instancia resolvió rechazar por extemporánea la contestación a la demanda; decisión frente a la cual el extremo convocado formuló recurso de reposición y en subsidio apelación, y para ello aseguró que no es posible considerar la fecha en que fue notificado por aviso, en la medida que “no tuvo acceso a esta citación y le fue imposible enterarse que se encontraba vinculado a un proceso judicial”.

2. En aras de resolver, resulta oportuno recordar que el numeral 1º del artículo 290 del CGP ordena realizar la notificación personal “Al demandado o a su representante o apoderado judicial (...) del auto

---

<sup>1</sup> Repartido el 03/03/2020

*admisorio de la demanda y la del mandamiento ejecutivo*”, para lo cual, a la luz del numeral 3° del artículo 291 *ibídem* “*La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado [...], en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino*”. Adicionalmente, dispone que ante la eventualidad en que el citado no comparezca dentro de la oportunidad señalada, “*el interesado procederá a practicar la notificación por aviso*”.

En lo que atañe a la última, el artículo 292 *ídem* prevé que “*se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino*”, y si se trata del auto admisorio de la demanda, se deberá acompañar el aviso con “*copia informal de la providencia que se notifica*”, debiéndose remitir mediante servicio postal autorizado, a la misma dirección a la que se envió la comunicación a que se refiere el numeral 3 del artículo 291 del C.G.P., notificación que se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

3. Sentadas las anteriores premisas y revisado el plenario, se advierte que no erró la jueza de conocimiento en rechazar la contestación de la demanda presentada por el apoderado judicial del demandado el 6 de noviembre de 2019, habida cuenta que **i)** mediante auto de 3 de septiembre de 2019 se admitió la demanda (fl.75); **ii)** que el 5 del mismo mes y año se remitió citatorio de notificación personal a la dirección suministrada, en la cual se estampó que “*la persona sí labora en la dirección*” (fl.78) y, **iii)** que debido a lo anterior y a que el demandado no se presentó, se remitió a la misma dirección el citatorio de notificación por aviso que fue recibido el 20 de septiembre (fl.85), de lo que se infiere que el apelante quedó notificado el 23 del mismo mes y año, luego el término de 20 días para contestar la demanda (art.369 del CGP) feneció el 24 de octubre de 2019, habida cuenta que el 2 y 3 de octubre no corrieron términos.

4. De tal forma que si el escrito de contestación sólo se aportó hasta el 6 de noviembre de 2019 (fl.90-118), la misma resulta extemporánea y, en tal medida, se habrá de confirmar la providencia apelada, sin que se pueda considerar el argumento de la imposibilidad del demandado de haber podido acceder al citatorio, pues no se puede olvidar que de acuerdo al artículo 117 *ibídem*, los términos señalados son “*perentorios e improrrogables*”.

En consecuencia, se

## II. RESUELVE:

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá el 29 de noviembre de 2019.

**SEGUNDO. ABSTENERSE** de imponer condena en costas.

**TERCERO. DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen, cuando se den las circunstancias para ello.

**CUARTO.** Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020<sup>2</sup>.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

---

<sup>2</sup> (...) Los despachos judiciales del país publicarán estados electrónicos en el portal Web de la Rama Judicial. Para esto, el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Centro de Documentación Judicial - CENDOJ-, dispondrá los espacios, establecerá los lineamientos, protocolos y comunicará lo necesario a los despachos judiciales y ciudadanía en general.

Los servidores judiciales que cuenten con las herramientas a disposición mantendrán actualizados los sistemas institucionales de información de la gestión judicial, con la información completa de las actuaciones y los documentos anexos, con el fin de brindar información actual y fidedigna en la consulta de procesos expuesta al público.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veinte (2020)

**Asunto. Proceso Verbal (Impugnación de Actas) del señor Misael López García y otra contra la sociedad Reyes Aragón Ltda.**

**Rad. 04 2019 00330 01**

*El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7º - 7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fuera adoptada en el acuerdo PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19*

Se decide el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra el auto que profirió el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá el 14 de noviembre de 2019.

**I. ANTECEDENTES**

1. Dentro del proceso del asunto, enfocado a la impugnación de decisiones sociales, al ser notificada del auto admisorio la sociedad demandada promovió la excepción previa de “cláusula compromisoria” y reclamó se decrete la terminación del proceso, tras asegurar que la misma se encuentra pactada en la cláusula 19 de la escritura pública N°3106 de 1979, mediante la cual se constituyó la compañía.

2. A través de la providencia apelada el funcionario de instancia accedió a dichas peticiones, tras considerar que en el contrato social que rige la sociedad demandada se estableció la cláusula compromisoria, convenida por las partes para resolver cualquier litigio entre ellos, como lo es la impugnación de la elección de dignatarios.

3. Inconforme, el extremo convocante interpuso recurso de apelación y para ello indicó que el pacto arbitral referido no resulta aplicable, en la medida que la cláusula es “*nula*” al no indicar el centro de arbitraje competente, la forma en que se debe convocar, la normatividad, duración o cómo se asumirán los costos y, agregó, que de acuerdo con el artículo 194 del Código de Comercio, las decisiones de asambleas o juntas de socios no pueden ser llevadas a ese tipo de justicia.

## II. CONSIDERACIONES

1. De manera preliminar, es importante tener en cuenta que si bien el legislador no enlistó como decisiones apelables el auto que resuelve sobre las excepciones previas, el proveído que se cuestiona si resulta susceptible de alzada en razón a que allí se declaró la terminación del proceso por encontrar probada la existencia de cláusula compromisoria, determinación que a la luz del numeral 7° del artículo 321 del Código General del Proceso es susceptible de la segunda instancia.

2. Ahora, para resolver, es importante tener en cuenta que el “*compromiso o cláusula compromisoria*” atañe a la manifestación de la voluntad de las partes, ya como cláusula o en escrito separado, en un contrato en el que se pactó para que los conflictos que del mismo surjan se sometan a la decisión de árbitros, como así lo establece el artículo 6° de la Ley 1563 de 2012, y que a voces de la Corte Constitucional “*es un acuerdo previo de carácter voluntario y libre efectuado por los contratantes*” (...) “*es una estipulación más del contrato mismo, y por eso se le denomina así: cláusula compromisoria. ...nada se opone a que esté*

*contenida en documento separado del contrato, en cuyo caso, para que sea eficaz debe incluir el nombre de las partes e indicar en forma inequívoca el contrato a que se refiere.”<sup>1</sup>; no obstante, tal acuerdo al estar gobernado por el principio de habilitación o voluntariedad, no es vinculante para contratos futuros y menos que se extienda a otros, pues “la justicia arbitral sólo será permitida constitucionalmente si está habilitada por las partes”<sup>2</sup>.*

Así mismo, dicha Corporación al declarar la exequibilidad de la expresión *“incluida la impugnación de determinaciones de asamblea o junta directiva con fundamento en cualquiera de las causas legales”* contenida en el artículo 40 de la Ley 1258 de 2008 que da competencia a los árbitros y amigables componedores para resolver conflictos en sociedades por acciones simplificadas, en sentencia C- 014 de 2010, expuso:

*“El que los asuntos susceptibles de transacción sean los únicos que pueden someterse a la justicia arbitral es tema que le compete al legislador determinar. Este puede decidir que ello sea así, o decidir que tal criterio desaparezca del ordenamiento jurídico como delimitador de la competencia de la justicia arbitral, tal y como lo hizo en la Ley 1285 de 2009, avalada en este punto por la Corte Constitucional. Y lo puede hacer de dos maneras: de forma general y abstracta, como lo hizo en el artículo 6º de dicha Ley, o en casos puntuales, definiendo que un determinado asunto es o no transigible.”*

3. Para el caso, en repulsa de las pretensiones del actor, la sociedad convocada puso de presente la cláusula de la Escritura Pública N°3106 de 1979, mediante la cual se constituyó la sociedad, donde se estipuló: *“ARTICULO DECIMO NOVENO – ARBITRAMENTO: CLAUSULA COMPROMISORIA: Las diferencias que ocurran entre los socios y la sociedad o entre estos mismos por razón del contrato social bien sea durante la existencia de ésta o en la etapa de disolución o liquidación serán arregladas por componedores elegidos por las partes, si las diferencias no se pudieren arreglar por este medio, serán sometidas a árbitros nombrados así:...”*; pacto que si bien para cuando se constituyó

---

<sup>1</sup> BEJARANO GUZMÁN Ramiro. *Procesos Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos*. Séptima Edición. Pág.395 y 396

<sup>2</sup> Cort. Const. Sent. C-1038 de 2002

la sociedad no podía someterse a la justicia arbitral, por expresa prohibición del artículo 194 del Código de Comercio, norma declarada exequible en sentencia C-378 de 2008, lo cierto es que tal disposición fue derogada por el artículo 118 de la Ley 1563 de 2012, por medio de la cual se expidió el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional.

Entonces, como el legislador dentro de su potestad de configuración en relación con los conflictos societarios, a partir de la vigencia de la Ley 1563 de 2012, al derogar la norma que impedía que las acciones de impugnación previstas en el capítulo VII del Código de Comercio, concretamente en el artículo 191, quiso que todos ellos, sin excepción, pudieran quedar sometidos a la solución de la justicia arbitral, mal puede argumentarse ahora, que el artículo 194 lo impide, porque, se reitera, tal norma fue derogada y la ley no hizo salvedad alguna para que pueda ser aplicada de manera ultractiva.

4. Siendo así considera el Despacho que, a este asunto, bien le cabe la reflexión que en su momento hizo la Corte Constitucional al estudiar la norma que le da competencia a los árbitros para conocer esta clase de impugnaciones cuando se pacta tal cláusula en las sociedades por acciones simplificadas, dijo en la sentencia 014 de 2010, ya citada:

*“De este análisis se deriva para el caso concreto lo siguiente: en su momento se consideró que la impugnación de decisiones de la asamblea o junta de socios de las sociedades tipificadas en el Código de Comercio debía necesariamente tramitarse ante los jueces, aunque se hubiese pactado cláusula compromisoria, porque dada su importancia se le percibía como un asunto no susceptible de transacción. Frente al nuevo tipo societario conocido como Sociedad por Acciones Simplificada, se tiene que el requisito estatutario según el cual los asuntos sometidos a decisión arbitral sólo pueden ser aquellos susceptibles de transacción ha sido modificado en la Ley 1285 de 2009. Pero además, es perfectamente posible que el Legislador considere que dicha materia, del ámbito de las relaciones comerciales, deje de ser considerada asunto de orden público y se permita discutir y resolver en el ámbito de la autonomía de la voluntad y los MASC, de pactarse en los estatutos de las SAS”; lo que efectivamente así sucedió dos años después de ese pronunciamiento, con la promulgación de la Ley 1563 de 2012, por medio de la cual se expidió el*

Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional, cuya constitucionalidad por ahora no ha sido discutida.

5. Finalmente, respecto de los argumentos del apelante referidos a que la cláusula compromisoria pactada es nula al no indicar el centro de arbitraje competente, la forma en que se debe convocar, la normatividad, duración o cómo se asumirán los costos, es una discusión que no viene al caso, precisamente por no recaer las pretensiones sobre esos puntuales aspectos.

6. Por consiguiente, se deberá confirmar el auto impugnado por las razones ya expuestas, con la consiguiente condena en costas a cargo del apelante.

Coherente con lo expuesto, se

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá el 14 de noviembre de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.** Se condena en **COSTAS** a la parte apelante. Líquidense en la forma establecida en el artículo 366 del Código General del Proceso, teniendo como agencias en derecho la suma de un salario mínimo mensual legal, vigente para la data del pronunciamiento de primera instancia.

**TERCERO. DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen, una vez se den las circunstancias para ello.

**CUARTO.** Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá

atender lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020<sup>3</sup>.

**Notifíquese y Cúmplase,**



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

---

<sup>3</sup> (...) Los despachos judiciales del país publicarán estados electrónicos en el portal Web de la Rama Judicial. Para esto, el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Centro de Documentación Judicial - CENDOJ-, dispondrá los espacios, establecerá los lineamientos, protocolos y comunicará lo necesario a los despachos judiciales y ciudadanía en general.

Los servidores judiciales que cuenten con las herramientas a disposición mantendrán actualizados los sistemas institucionales de información de la gestión judicial, con la información completa de las actuaciones y los documentos anexos, con el fin de brindar información actual y fidedigna en la consulta de procesos expuesta al público.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Magistrada Sustanciadora  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte (2020)

**Asunto: Proceso Verbal<sup>1</sup> del señor Carlos Julio Carvajal Daza  
contra la sociedad Inmodeko S.A.S.**

**Rad. 07 2017 00223 01**

*El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7º - 7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fuera adoptada en el acuerdo PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19*

Se decide el recurso de apelación que interpuso la apoderada de los terceros intervinientes contra el auto que profirió el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá el 28 de agosto de 2019<sup>2</sup>.

**I. ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. El señor Carlos Julio Carvajal Daza pidió que se declare la existencia de un contrato de cesión de derechos litigiosos y herenciales que celebró con la sociedad demandada sobre los derechos que ostenta en la sucesión del señor Eudoro Carvajal Ibáñez y que, ante el incumplimiento, se decrete la resolución del mismo.

2. Admitida la demanda, los señores Betsaida Martínez Pérez y Robinson Sanabria Baracaldo solicitaron intervenir en el litigio, por cuanto *“tienen el 50% de los derechos y acciones que correspondan o llegaren a corresponder a Carlos Julio Carvajal Daza..., coadyuvando a la parte*

---

<sup>1</sup> Declaración de existencia y resolución de contrato.

<sup>2</sup> Reparto 10/03/2020

*demandante y demanda(sic.) en reconvención*”, de acuerdo al artículo 71 del Código General del Proceso, a lo cual el juzgado de conocimiento accedió.

3. Luego, mediante el proveído apelado y por solicitud de la parte demandante en la demanda principal y convocante en la de reconvención, el juez de conocimiento aceptó el desistimiento de las pretensiones de ambos extremos y dio por terminado el litigio.

4. Inconforme, la apoderada de la parte coadyuvante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, tras alegar, en síntesis, que la aceptación del desistimiento de las pretensiones perjudica sus intereses, toda vez que el contrato génesis del asunto contiene un “*objeto ilícito*” y, por ende, aun de oficio, se debe declarar la nulidad absoluta.

5. En aras de resolver, es preciso recordar que el artículo 71 del Código General del Proceso establece que quien tenga con una de las partes en el litigio determinada relación sustancial y se pueda ver afectada con el resultado desfavorable, podrá coadyuvarla, siempre y cuando no se haya dictado sentencia. Así mismo, la aludida norma dispone que “*el coadyuvante tomará el proceso en el estado en que se encuentre en el momento de su intervención y podrá efectuar los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de esta y no impliquen disposición del derecho en litigio*”.

Con relación a las citadas facultades, la doctrina ha dicho que dado el carácter limitado de las mismas: “*no puede el coadyuvante desistir del proceso, realizar transacciones, allanarse a la demanda, confesar determinados hechos que afecten al coadyuvado, por cuanto ello implicaría disposición del derecho objeto del litigio, lo que sólo puede realizar la parte coadyuvada, por no ser el coadyuvante el titular de las relaciones jurídicas en pleito, como tampoco puede oponerse a los actos de disposición del derecho en litigio que efectúe la parte coadyuvada.*”<sup>3</sup> (se subraya)

6. Siendo ello así, y si se tiene en cuenta que en este asunto, tanto el extremo demandante en el libelo principal como del acumulado presentaron escrito en el que solicitaron se acepte el desistimiento de sus pretensiones, conforme lo autoriza el artículo 314 del Código General del Proceso, no resulta necesario hacer mayores pronunciamientos para establecer con suficiente certeza que el argumento que expone la parte recurrente resulta insuficiente

---

<sup>3</sup> LOPEZ BLANCO Hernán Fabio. *Código General del Proceso Comentado. Parte General. Pág.400*

para revocar la determinación de decretar la terminación del proceso por desistimiento de las pretensiones, pues, como ya se vio, los coadyuvantes no se pueden oponer al desistimiento de la demanda, al no tener la facultad de intervenir en la disposición del derecho en litigio del coadyuvado.

7. Corolario de lo anterior se tiene que la decisión apelada se encuentra ajustada a derecho por lo que se impone su confirmación.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá el 28 de agosto de 2019.

**SEGUNDO. SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO. DEVÚELVASE** la actuación al Juzgado de origen, una vez se den las circunstancias para ello.

**CUARTO.** Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020<sup>4</sup>.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

---

<sup>4</sup> (...) Los despachos judiciales del país publicarán estados electrónicos en el portal Web de la Rama Judicial. Para esto, el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Centro de Documentación Judicial - CENDOJ-, dispondrá los espacios, establecerá los lineamientos, protocolos y comunicará lo necesario a los despachos judiciales y ciudadanía en general.

Los servidores judiciales que cuenten con las herramientas a disposición mantendrán actualizados los sistemas institucionales de información de la gestión judicial, con la información completa de las actuaciones y los documentos anexos, con el fin de brindar información actual y fidedigna en la consulta de procesos expuesta al público.

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



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicado: 11001 3103 027 2013 00763 04

Demandante: Alfonso Martínez Arévalo

Demandados: María Fernanda Tovar Alarcón y otro

Revisado el expediente con miras a desatar la alzada se advierte que, son dos las providencias apeladas; sin embargo, solo se abonó uno de estos; por lo cual, se **ORDENA** a la **OFICINA DE REPARTO** de esta Corporación que realice el respectivo abono.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Isabel Garcia Serrano', followed by a horizontal line.

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

**Magistrada**

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



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicado: 11001 3103 027 2013 00763 **05**

Demandante: Alfonso Martínez Arévalo

Demandados: María Fernanda Tovar Alarcón y otro

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de **ALFONSO MARTINEZ AREVALO** contra el auto proferido el 9 de septiembre de 2019 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del ejecutivo seguido a continuación de proceso ordinario.

**II. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

En la providencia recurrida, la *a quo* decretó *‘el embargo y retención de los dineros que el ejecutando ALFONSO MARTINEZ AREVALO tenga en las cuentas de ahorro y corrientes en las entidades bancarias relacionadas en escrito que precede. Límitese la medida a la suma de \$104.805.000’*.

**III. SINTESIS DEL RECURSO**

En desacuerdo con la decisión aludida, la censora formuló recurso de reposición y, en subsidio apelación, pidiendo su revocatoria por

estimar que la *a quo* no tuvo en cuenta que existen prestaciones mutuas de los sujetos procesales; y que los ejecutantes de su asistido, han impedido el cumplimiento de la sentencia emitida en el proceso declarativo, pues no le han devuelto el inmueble objeto de la compraventa, ni los frutos; razón por la que es injusto que se decrete la medida cautelar de retención de dineros.

Adicionalmente, arguye que, existe una solicitud de fijar caución para evitar el embargo, la cual no ha sido resuelta.

La autoridad de primer grado mantuvo su decisión, mediante auto adiado 29 de noviembre de 2019<sup>1</sup>; como sustento señaló que *“Las argumentaciones que esboza el recurrente, no ataca o rebate la orden de embargo impartida sino a las circunstancias procesales únicas de esta ejecución seguida al proceso ordinario de la referencia donde se evidencian las condenas recíprocas entre los extremos litigiosos, contextos jurídicos que se evaluaron en el momento de la sentencia dictada en lo que refiere a la ejecución adelantada contra este sujeto procesal”*

### **III. CONSIDERACIONES**

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por la Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá, que aprobó las liquidaciones de costas, conforme al artículo 31-1 del Código General del Proceso; además, se reúnen los presupuestos de viabilidad del recurso, estos son, (i) legitimación en la parte recurrente; (ii) la providencia censurada es susceptible de apelación (art. 321-8 *ibídem*), y se cumplió con la carga procesal de la sustentación (art. 322-3<sup>o</sup> *ejúsdem*).

---

<sup>1</sup> Folios 594

En este asunto, el problema jurídico se centra en determinar ¿si debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto que decretó una medida cautelar?

Para ello, memoramos que, el artículo 602 del Código General del Proceso, prevé “*El ejecutado podrá evitar que se practiquen embargos y secuestro solicitados por el ejecutante o solicitar el levantamiento de los practicados, si presta caución por valor actual de la ejecución aumentada en un cincuenta por ciento (50%)*”; obsérvese que el solo ofrecimiento de pagar caución no es suficiente para evitar que se practique o se levanten las cautelas.

Descendiendo al sub examine, prematuramente se advierte el fracaso de la censura, por cuanto la recurrente centró su discrepancia en situaciones ajenas a las previstas por el legislador para el decreto de medidas cautelares, acá las contenidas en el artículo 599 y siguientes del estatuto procesal; lo que impide realizar estudio alguno sobre tales reparos.

Y en lo que hace relación con la omisión de pronunciamiento sobre la caución para evitar la retención de dineros decretada, diremos que revisado el expediente se otea que mediante auto de la misma fecha de aquélla providencia que resolvió el recurso de reposición, se fijó la caución de que trata el artículo 602 del C.G.P., en la suma de \$104.805.000; monto que deberá garantizar el opugnante para hacerse con la consecuencia legal que solicitó.

En este orden, se confirmará la providencia apelada.

Como lo resuelto resulto desfavorable a los intereses de la censora se le condenará en costas.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada integrante de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

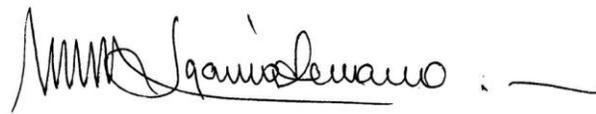
#### **IV. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto calendado **9 de septiembre de 2019**, que decretó el embargo y retención de dineros que tenga en cuentas de ahorro y corrientes, Alfonso Martínez Arévalo, proferido por la Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia, por las razones consignadas en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a **ALFONSO MARTINEZ AREVALO**; como agencias en derecho se fija el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

**TERCERO: ENVIAR** el expediente al lugar de origen para que continúe con el trámite del proceso, en firme esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
**Magistrada**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

RADICADO No.11001 3103 029 2017 00498 01

DEMANDANTE: COOP. DE PROFESORES DE LA U. NACIONAL DE COLOMBIA.

DEMANDADO: DORA DEYANIRA BERNAL NIETO Y OTRO

**I. ASUNTO A DECIDIR**

El recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada contra el auto adiado 2 de agosto de 2019, proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá.

**II. ANTECEDENTES**

-. Mediante auto de 4 de diciembre de 2017, se dictó mandamiento de pago contra Dora Deyanira Bernal Nieto y Roberto Eliecer Burgos Cantor, por las siguientes sumas:

*“1. Pagaré No. 1891-1042:*

*1.1 Por la suma de \$141.857.086,00 correspondiente al capital acelerado de la obligación incorporada al pagaré No. 1891-1042 (...)*

- a. *Por los intereses moratorios a la tasa efectiva anual, correspondiente a los intereses remuneratorios pactados una y media veces, (...)*
- 1.2 *Por la suma de \$3.463.742,00 correspondiente a las cuotas de capital de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre 2017 de la obligación incorporada en el pagaré No. 1891-1042 (...)*
- 1.3 *Por la suma de \$6.88.674,00 (sic) correspondiente a los intereses de plazo de las cuotas de los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre 2017 (...)" (fl.91)*

- El 14 de diciembre de 2018, la *a quo* ordenó: (i) seguir adelante con la ejecución; (ii) el avalúo y posterior remate de los bienes embargados y secuestrados; y (iii) a las partes realizar la liquidación del crédito; lo anterior, en atención a que los ejecutados no propusieron excepciones. (fl. 146)

- La parte ejecutante presentó liquidación del crédito con corte a 29 de enero de 2019, por \$198.724.499,00<sup>1</sup>; valor que incluyó los siguientes guarismos:

<i>Capital Acelerado</i>	\$141.857.086
<i>Intereses Moratorios Sobre el Capital Acelerado</i>	\$51.291.515
<i>Capital Vencido</i>	\$3.463.742
<i>Intereses Moratorios Sobre el Capital Vencido</i>	\$1.472.376
<i>Intereses de Plazo</i>	\$6.888.674
<i>Total</i>	\$204.973.393
<i>Abono del 28 de Diciembre de 2017</i>	\$6.248.894
<b>TOTAL CON CORTE AL 29 DE ENERO DE 2019</b>	<b>\$198.724.499</b>

- La liquidación realizada por la entidad ejecutante fue objetada por el extremo pasivo, por considerar que (i) Se adicionaron intereses de plazo,

---

<sup>1</sup> Folio 167

ordenadas en el mandamiento de pago por \$6.888.674, lo que no es posible porque se tratan de intereses de cinco meses de cuotas que suman \$3.473.742; (ii) no tiene en cuenta los descuentos realizados a Roberto Eliecer Burgos Canto, quien falleció en el mes de octubre de 2018, equivalentes a 7 meses de \$5.093.879 cada uno; para un total de \$35.657.153; y a Dora Deyanira Bernal de Burgos, correspondientes al periodo de abril a diciembre de 2018, por un total de \$30.295.512, y de enero a julio de 2019 por \$24.312.470.

-. En el proveído censurado de 2 de agosto de 2019, la juez de primera instancia, declaró fundada la objeción a la liquidación, y, corrigió el numeral 1.3 de la providencia calendada el 4 de diciembre de 2017; modificó y aprobó la liquidación del crédito en la suma de \$141.880.123 (fl. 205).

-. Inconforme con la determinación adoptada, el extremo ejecutado propuso reposición y apelación subsidiaria<sup>2</sup>, sostuvo que:

*“1) El auto “corrige de oficio”, el mandamiento de pago en cuanto a la suma correspondiente a los ‘intereses de plazo que fueron pactados en el pagaré a la tasa del uno punto doce por ciento mensual vencida (1.12%) sobre las cuotas de los meses de mayo, junio. Junio (sic), agosto y septiembre, cuotas que, según la pretensión suman \$3.463.742, y los intereses de esos meses \$6.888.674, lo que matemáticamente no tienen sentido (...)*

*2) La providencia afirma, con base en precedentes jurisprudenciales, que los abonos deben ser imputados, pero reconoce en la*

---

<sup>2</sup> Folios 206 y 207

*liquidación tan solo \$77.449.607, omitiendo el total real que era hasta julio \$96.514.029 (...)*

*3) Adicionalmente, en el hecho sexto de la demanda se afirma que se realizaron abonos por valor de \$24.563.114, (...)*

*4) En la liquidación señala que en Diciembre del año 2017, después de la demanda, se realizó un abono por \$6.248.894”.*

Para resolver el recurso horizontal, la *a quo*, mediante auto de 17 de septiembre de 2019, ordenó oficiar al Banco Agrario para que arrimara informe detallado de los títulos de depósito judicial realizados con ocasión del proceso ejecutivo. (fl. 213).

Para mantener su decisión, la juzgadora de primer grado indicó que la corrección al mandamiento de pago se originó en la subsanación presentada por la parte ejecutante, por lo cual se ajusta a derecho; y en lo atinente con la liquidación, adujo que *‘de revisión del plenario se encontró que a folio 151 una relación de títulos de depósitos judiciales los cuales se aplicaron en debida forma y hasta la fecha en que allí se hace referencia, esto es, 01 de marzo de 2019. Que, para ese momento, no había prueba alguna que diera lugar a concluir que los descuentos se realizaron hasta agosto del año en curso, así las cosas, resuelta (sic) evidente que la modificación a la liquidación del crédito se hizo conforme la documental que obraba en el expediente para la fecha en que se profirió la referida providencia”.*

### **III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA**

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, que modificó y aprobó la liquidación del crédito dentro del proceso ejecutivo; conforme al artículo 31-1 del Código General del Proceso; además, se reúnen los presupuestos de viabilidad del recurso, estos son, (i) legitimación en la parte recurrente; (ii) la providencia censurada es susceptible de apelación, y se cumplió con la carga procesal de la sustentación (art. 322-3º ejúsdem).

En este asunto, el problema jurídico se centra en determinar ¿si debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto apelado?

Como la censura interpuesta se centró en cuestionar la forma de liquidación del crédito, se concentra la Sala Unitaria en tal análisis, advirtiendo desde ahora que la impugnación está llamada a prosperar, conforme al siguiente análisis.

La *a quo* al realizar la liquidación del crédito no tuvo en cuenta que en el pagaré báculo de ejecución se estableció una tasa de interés remuneratorio del **1.12%** mensual, tópicamente sobre el cual se debió soportar la tasa de mora, equivalente a una y media veces de aquél; sin embargo, se aplicó la tasa máxima de interés; situación que impacta totalmente con los resultados de dicha operación, pues al no aplicarse el interés acordado, lo lógico es que toda la operación resulte viciada.

De otra parte, en lo que atañe con los abonos realizados, resulta inane que la *a quo* decretara pruebas de oficio para resolver el recurso horizontal, si no tuvo en cuenta la certificación del Banco Agrario, visible a folios 216 y 217, con el solo argumento que para el momento que realizó la primigenia liquidación del crédito, no tenía conocimiento de algunos pagos, pues lo cierto es que, para el momento que profirió la decisión del 6 de diciembre de 2019, podía actualizarla, para incluir los títulos que la entidad crediticia certificó estaban consignados.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con los demás cuestionamientos, diremos que resultan infundados; el primero, concerniente a que se libró orden de apremio por \$6.888.674, suma que no corresponden a los intereses que se reclama; sin embargo, olvida la censora que ningún reparo formulo frente al mandamiento ejecutivo, por lo cual, no es esta la oportunidad para cuestionar aspectos que debió debatir a través de excepciones, pues debe precisarse que liquidar el crédito significa cuantificar el capital y los intereses cobrados, para determinar el valor a sufragar por los obligados; para ello, se toma como el mandamiento de pago, el cual tiene un fundamento provisional, pero como acá, queda en firme al no desplegarse ningún medio defensivo.

En este orden, se tiene que los argumentos de la apelación no están llamados a prosperar porque las inconformidades planteadas debieron ponerse de presente a través de las respectivas excepciones de mérito, y sobre dichas defensas resolverse en la sentencia de primera y

segunda instancia; siendo claro, que al emitirse dichas decisiones precluye la oportunidad de alegar lo aquí expuesto.

De vieja data ha señalado esta Corporación que *“La liquidación del crédito no es el camino para de nuevo abrir la posibilidad de cambiar, ni la fuerza vinculante, ni el claro entendimiento de la sentencia, y de paso, no solamente volver a discutir la prestación debida, abriendo veladamente la posibilidad de retrotraer la actuación que quedó sellada al precluir el término para promover excepciones, sino más grave aún, pretendiendo modificar la sentencia”*<sup>1</sup>; bajo este cariz, resulta evidente que cualquier discusión en torno a los intereses aplicables a las obligaciones ejecutadas, debió plantearse en su debida oportunidad a través de una excepción de mérito, y no en esta etapa en la que resulta improcedente revivir la controversia.

Y en lo que respecta al desconocimiento de los pagos anunciados en el hecho 6º de la demanda, ha de decirse que la entidad ejecutante mediante escrito que milita a folios 76 y 77, explicó que los \$24.563.114, se aplicaron así:

<i>“Cuota de julio de 2016</i>	<i>\$ 1.795.303</i>
<i>Cuotas de agosto a diciembre de 2016</i>	<i>\$11.525.000</i>
<i>Cuotas de enero a abril de 2017</i>	<i>\$ 9.220.000</i>
<i>Abono cuota de mayo de 2017</i>	<i>\$ 1.172.584</i>
<i>Intereses de mora</i>	<i>\$ 850.227”</i>

Por lo cual, tampoco resulta de recibo el reproche relacionado con dichos abonos; por cuanto, fueron aplicados al crédito antes de iniciar la ejecución; sin que medie prueba que los valores referidos no fueron abonados en la forma que adujo el ejecutante.

En suma, se **REVOCARÁ** íntegramente la decisión impugnada y las que de ella dependan, para que la juez de primera instancia proceda a resolver la objeción formulada por el extremo pasivo teniendo en consideración lo analizado en esta providencia; precisando que la liquidación debe ser efectuada por la *a quo*, para garantizar el derecho de contradicción y defensa que les asiste a las partes.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada sustanciadora de la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

#### **IV. RESUELVE:**

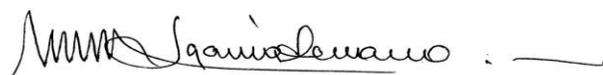
**PRIMERO: REVOCAR** el auto del 2 de agosto de 2019, y los que dependan de éste, proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la ciudad, por lo dicho.

**SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS** por haber prosperado el recurso de apelación.

En firme esta decisión, regrese el expediente al despacho de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

La Magistrada,



**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ**



**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

PROCESO VERBAL – APELACIÓN SENTENCIA: 11001 3103 033 2011 00577 03  
DEMANDANTE: SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.  
DEMANDADA: UNION CARGO INC Y OTRO

**Magistrada Sustanciadora: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

Sería del caso emitir sentencia de fondo que resolviera la apelación de sentencia de la referencia, de no ser, porque se encuentra una causal de nulidad que afecta lo actuado.

Conforme al numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso (antes artículo 140 del C.P.C), el proceso es nulo en todo o en parte, cuando *“no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado”*.

Para el caso concreto, se advierte que una de las pretensiones contenidas en la demanda, expresamente compromete a la persona jurídica, Almacenes Éxito S.A., sin embargo, esta no fue convocada al juicio pese a ostentar la calidad de litisconsorte necesaria. A pesar de ello, se resolvió el caso en primera instancia emitiendo sentencia sin que se hubiere logrado la comparecencia obligatoria de tal sociedad.

Recuérdese lo consagrado en el artículo 61 del Código General del Proceso (antes artículo 83 del Código de Procedimiento Civil), sobre el litisconsorcio necesario: *“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la*

*demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado. En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término. (...)*".

Adicionalmente, el artículo 134 del Código General del Proceso, es muy claro en indicar, que si se llegara a proferir la sentencia a pesar de tal advertencia legal, entonces, en segundo grado se anulará para que se disponga la citación del litisconsorte necesario.

En ese orden ideas, se impone anular la sentencia de primer grado y todo lo actuado con posterioridad a la misma, para que el juez de primer grado rehaga la actuación, convocando a Almacenes Éxito S.A, como litisconsorte necesaria.

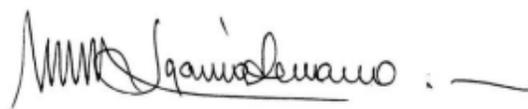
En razón y mérito de lo expuesto se **RESUELVE**:

**PRIMERO.- DECLARAR** la nulidad de la sentencia del 11 de abril de 2019, proferida por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá y todo lo actuado con posterioridad a la misma, y **ORDENAR** al juez de primer grado, rehacer la actuación correspondiente, vinculando a Almacenes Éxito S.A., y de conformidad con lo expuesto.

**SEGUNDO.- REMÍTASE** el expediente al Juzgado de origen, para lo de su competencia.

**Notifíquese y Cúmplase**

La Magistrada,



**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

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



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicado: 11001 3103 033 2017 00080 03

Demandante: EDIFICIO BOSQUES DEL ROSARIO ETAPA I P.H.

Demandado: BETANCOURT MONTOYA ASOCIADOS SOCIEDAD LTDA

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la sociedad Betancourt Montoya Asociados Sociedad Ltda., contra el auto proferido el 22 de enero de 2019<sup>1</sup>, por el Juez 33 Civil del Circuito de Bogotá.

**II. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

Mediante a providencia recurrida, el juzgador de primer grado resolvió *‘NO TENER EN CUENTA el escrito denominado “Alcance a la contestación a la demanda, formulación de excepciones de mérito, objeción al juramento estimatorio y formulación de solicitudes probatorias radicada el 19 de febrero de 2018”, ni la documental allegada con tal escrito’* (fl. 162).

---

<sup>1</sup> El expediente se remitió a esta Corporación el 14 de febrero de 2020.

Inconforme con esa decisión, el apoderado del extremo pasivo, interpuso recurso de apelación; sostuvo que retiró las copias del traslado de la demanda corrió el 18 de enero de 2018, por lo cual el término para contestar inició el 23 del mismo mes y año; empero, al haber ingresado el expediente al despacho el 1º de febrero de 2018, cuando habían transcurrido 7 días del traslado; dicho lapso dejó de contabilizarse como dispone el artículo 118 del Código General del Proceso.

*Agregó que 'El 19 de febrero de 2018, radicamos escrito de contestación de la demanda (...), en el cual se realizó la siguiente salvedad: No obstante, lo anterior, presentamos este escrito de contestación de demanda, (...) NOS RESERVAMOS el derecho de efectuar manifestaciones posteriores, durante el término de traslado restante, en relación con el contenido de este escrito o de cualquier otro mecanismo de defensa que resulte procedente y necesario'*

Arguyó que el término restante del traslado para contestar la demanda, se reanuda al siguiente día del 6 de junio de 2018, data en la que se profirieron 4 autos; entre estos, aquél que resolvió tener por contestada la demanda sin tener en cuenta que tal plazo no había fenecido.

Refirió que el 26 de junio de 2018, presentó documento denominado *'ALCANCE A LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA, FORMULACIÓN DE EXCEPCIONES DE MERITO, OBJECION AL JURAMENTO ESTIMATORIO Y OFRMULACIÓN DE SOLICITUDES PROBATORIAS RADICADA EL 19 DE FEBRERO DE 2018'*; fecha en la cual estaba corriendo el término para contestar la demanda porque el ingreso del expediente al despacho impedía que se continuara contabilizando.

### III. CONSIDERACIONES

El artículo 321 del Código General del Proceso, dispone “**Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: 1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas**”

Revisado el expediente, se advierte que, mediante providencia de 6 de junio de 2018, el juzgado de primer grado, dio por contestada la demanda por parte de la sociedad Betancourt Montoya Asociados Sociedad Ltda., decisión que está en firme; empero, posteriormente, dicho ente, presentó escrito para dar alcance a aquél primigenio, el cual la *a quo* decidió ‘**NO TENER EN CUENTA**’; obsérvese que tal decisión no guarda identidad con las enlistadas en el canon procesal atrás referido; por lo que el recurso formulado *prima facie* es inadmisibile, conforme a los principios de taxatividad y especificidad que guían este recurso.

Pero si en gracia de discusión se aceptará que un sujeto procesal puede presentar un escrito de contestación, ulterior al auto que dio por contestada la demanda por parte de éste extremo, diríamos que tampoco tiene vocación de prosperar su censura, por las razones que siguen.

El artículo 91 del Código General del Proceso, dispone “*El traslado se surtirá mediante la entrega, en medio físico como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, (...) podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos lo cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de*

*traslado de la demanda*”; por su parte el artículo 110 ibídem, enseña “*Cualquier traslado que deba surtirse en audiencia se cumplirá permitiéndole a la parte respectiva que haga uso de la palabra. (...)*”; en tanto que, el artículo 117 ejúsdem prevé “*Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario*”; y los incisos 4, 5 y 6 del artículo 118, disponen “*Cuando se interponga recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, éste se interrumpirá y comenzará correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, mientras esté corriendo un término, no podrá ingresar el expediente al despacho, salvo que se trate de peticiones relacionadas con el mismo término o que requieran trámite urgente, (...). En estos casos, el término se suspenderá y se reanudará a partir del día siguiente al de la notificación de la providencia que se profiera*”.

Obsérvese que una interpretación lógica de las normas referidas, deja ver que la interrupción en la contabilización de un término, se da en dos eventos, cuando se interponen recursos contra, uno, la providencia que concede el término, y dos, frente al auto a partir de cuya notificación este lapso debe correr; y aquí, el auto por el cual ingresó el expediente al despacho fue aquélla que decretó una medida cautelar, por lo cual en modo alguno debía dejar de contabilizarse de forma ininterrumpida el término de traslado.

En refuerzo de lo anterior, precisa señalar que, de aceptarse la tesis del censor, tendríamos dos contestaciones de la sociedad demandada, lo que rompe con el debido proceso, pues el legislador contempló una oportunidad para ello; lo que acá ocurrió el 19 de febrero de 2018,

dentro del lapso legal, y así fue reconocido por la *a quo* mediante auto de 6 de junio de 2018, que se encuentra en firme.

Adicionalmente, tampoco se pierde de vista, que en el sub examine, el ingreso del expediente al Despacho para resolver el recurso de reposición formulado frente al auto que decretó cautelas; las cuales han sido definidas como medidas provisionales que buscan garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, por esto, pueden ser solicitadas y decretadas en cualquier momento procesal, lo que permite colegir que su trámite es independiente al previsto para las demás actuaciones.

Finalmente, resta señalar que en el sub lite no se otea la vulneración de los derechos de contradicción y defensa de la sociedad demandada; por cuanto, el traslado de la demanda se surtió con la entrega del libelo y sus anexos (art. 91 CGP); y se tuvo por contestada la demanda de dicho extremo.

En suma, se CONFIRMARÁ la decisión opugnada.

Como lo resuelto es desfavorable a los intereses del recurrente se le condenará en costas de esta instancia.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada integrante de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

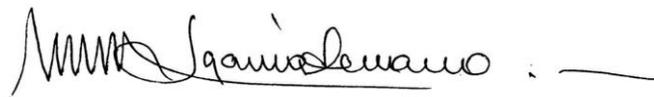
### **III. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto calendado **22 de enero de 2019**, proferido por la Juez 33 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones consignadas en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas al recurrente, como agencias en derecho se fija el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a prorrata.

**TERCERO: ENVIAR** el expediente al Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá, autoridad que actualmente conoce este asunto, para que continúe con el trámite del proceso, en firme esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Isabel Garcia Serrano', followed by a horizontal line and a small flourish.

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
**Magistrada**

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



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicado: 11001310303620040043501

Demandante: CLAUDIA ZARETH ORTIZ GUERRA

Demandados: HOBANY MARIANO VELASCO SOTO Y OTROS

**I. ASUNTO A RESOLVER**

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado de Guillermo Moya Marín, contra el auto proferido el 28 de noviembre de 2019, por el Juez 51 Civil del Circuito de Bogotá.

**II. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

Mediante a providencia recurrida, el juzgador de primer grado resolvió *'DECLARAR infundada la causal de nulidad planteada por la parte demandada'*.

Inconforme con esa decisión, el apoderado de Guillermo Moya Marín, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación; sostuvo que se estructuraban las causales de nulidad alegada, la primera por indebida notificación del auto que libró mandamiento de pago, dado que el ejecutante aportó una dirección que no *estaba vigente*, por cuanto el contrato de arrendamiento data del año 2004; esto es, 11 años antes del inicio del proceso ejecutivo que siguió al de restitución de inmueble arrendado; la segunda por indebida representación del ejecutante, en

tanto que el togado no cuenta con facultades para demandar a Guillermo Moya Marín; y una tercera, soportada en la vulneración la debido proceso, en la medida que se libró mandamiento de pago sin tener en cuenta que su asistido no hizo parte del proceso de restitución de inmueble arrendado, razón por la que la sentencia no contiene condenas en su contra; además, el contrato de arrendamiento se aportó en copia y se permitió la reforma de la demanda en dos ocasiones, pues el actor en lugar de subsanar los yerros evidenciados en el auto de inadmisión, incluyó nuevos demandados.

Mediante auto calendado 18 de febrero de 2020, el operador de primer grado, mantuvo su decisión, al considerar que, el censor no estaba legitimado para alegar la nulidad por indebida representación del ejecutante; y en lo concerniente con la indebida notificación señaló que *“para la época en que se hizo la manifestación de desconocimiento de un nuevo lugar de notificación (...) no era una exigencia la de hacer tal manifestación bajo la gravedad de juramento, máxime cuando se había aportado una dirección para el efecto, por lo que la petición de emplazamiento se seguía por lo reglado en el canon 318, numeral 3º del CPC, en concordancia con el canon 315 numeral 4º ibídem, sin que se vislumbre la exigencia del aludido juramento. Ahora, atendiendo en todo caso que las actuaciones de las personas están revestidas del principio de buena fe, conforme al artículo 83 superior, debe partirse porque el actuar de la parte actora conforme a derecho, siendo carga de la contraparte desacreditar esa presunción, lo que obviamente no se hizo”*.

Y en relación con la alegada nulidad por vulneración al debido proceso, se abstuvo de estudiarla, al estimar que los embates contra el título ejecutivo y el auto que libró mandamiento de pago, debía hacerse a través del recurso de reposición.

### **III. CONSIDERACIONES**

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por el Juez 51 Civil del Circuito de Bogotá, que declaró infundadas las nulidades planteadas por el apoderado del extremo pasivo, conforme al artículo 31-1 del Código General del Proceso; además, se reúnen los presupuestos de viabilidad del recurso, estos son, (i) legitimación en la parte recurrente; (ii) la providencia censurada es susceptible de apelación (art. 321-6º ibídem), y se cumplió con la carga procesal de la sustentación (art. 322-3º ejúsdem).

En este asunto, el problema jurídico se centra en determinar ¿si debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto apelado?

Las causales de nulidad han sido definidas, desde el punto de vista constitucional, como irregularidades o vicios procedimentales que tienen la transcendencia de invalidar las actuaciones surtidas dentro de un proceso (Sentencia T-125 de 2010).

Las nulidades se encuentran regladas en el artículo 133 y subsiguientes del Código General del Proceso, preceptos que establecen los requisitos para alegarlas; las causales de nulidad; la oportunidad de alegarlas; el trámite, y la forma como opera su saneamiento.

El artículo 135 ibídem, prevé las exigencias que debe cumplir la parte que alegue la nulidad, así (i) tener legitimación para formularla; (ii) expresar la causal invocada (principio de taxatividad y especificidad); (iii) los hechos en que se finca; y (iv) aportar o solicitar las pruebas que soportan la solicitud.

Descendiendo al sub examine, diremos que, es conocido, que la nulidad por indebida representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder, prevista en el numeral 4º del artículo 133 del Código General del Proceso, “*solo*

*podrá ser alegada por la persona afectada”, según lo establece el inciso 3º del artículo 135 ibídem; razón suficiente por la cual no puede el ejecutado protestar por la supuesta irregularidad que se haya presentado en la gestión de los intereses del ejecutante.*

En ese sentido, impone recordar que el régimen de las nulidades procesales prevé entre sus requisitos, con el de legitimación, tema del que se ha ocupado nuestro más alto Tribunal de justicia ordinaria, al señalar “...*las nulidades procesales, en línea de principio rector, únicamente pueden ser alegadas por la persona afectada con la actuación viciada, puesto que si tal remedio fue consagrado con el inequívoco y plausible fin de salvaguardar la garantía constitucional al debido proceso y el derecho de defensa (art. 29 C. Pol.), rectamente entendidos, sólo el sujeto agraviado puede predicar la existencia del vicio procesal y, de contera, reclamar, recta vía, la aplicación del correctivo legal pertinente”* (Corte Suprema de Justicia, sentencia 032 de 25 de marzo de 2003).

En este orden, resulta palmario, que no puede el incidentante reclamar la invalidez del proceso ejecutivo porque, según su sentir, existe carencia absoluta de poder en el apoderado de la ejecutante para demandar a su asistido, dado que esta irregularidad, si es que se configuró, sólo puede ser alegada por ésta; razón por la que la causal de nulidad resulta infundada.

De otra parte, de la lectura del numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, se advierte que dicha causal se configura cuando (i) no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a persona determinada; (ii) se omite el emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de ellas, siempre que la ley así lo ordene; y (iii) no se cita en debida forma

al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado al proceso.

Asimismo, se memora que las solicitudes de nulidad están inmersas en el principio probatorio establecido en el artículo 167 ejúsdem según el cual “(...) *incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (...)*”.

El apoderado recurrente solicita que se declare la nulidad del proceso, con fundamento en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P. porque, en su criterio, no se notificó personalmente el mandamiento de pago a su asistido, dado que (i) el extremo actor, aportó una dirección *que no estaba vigente* para la fecha de inicio del proceso ejecutivo pues habían transcurrido 11 años desde la firma del contrato de arrendamiento adosado como báculo del cobro compulsivo; y (ii) no manifestó bajo la gravedad de juramento que desconocía la dirección de notificación del demandado Moya Marín; sin embargo, no probó que la ejecutante conociera una dirección diferente a la registrada en la tratativa referida.

Se memora que el numeral 11 del artículo 75 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la fecha de solicitud de la ejecución; disponía “***La demanda con que se promueva todo proceso deberá contener (...) 11. La dirección de la oficina o habitación donde el demandante y su apoderado recibirán notificaciones personales, y donde han de hacerse al demandado o a su representante mientras éstos no indiquen otro, o la afirmación de que se ignoran, bajo juramento que se considera prestado por la presentación de la demanda***”.

En este asunto, se advierte que en el escrito que milita a folio 21 del cuaderno 1, el ejecutante señaló “***GUILLERMO MOYA MARIN, mayor de edad identificado con cédula de ciudadanía número 19.086.020 de Bogotá, deudor de las obligaciones de contrato de arrendamiento en***

*forma solidaria e indivisible, tal y como consta en la cláusula vigésimo tercera del contrato, con domicilio en la Diagonal 187 A 41 – 65, en la ciudad de Bogotá, y domicilio profesional en la Calle 16 6 -34 de Bogotá”;* y en el folio 39 obra certificado de Tempo Express S.A. No. 07047937747N, donde señala que no se pudo realizar la diligencia en la DG 187 A No. 41 65 por *“Dirección incompleta”*, y en la nota de devolución se registró *“falta número de la casa, informa vig Francisco Villalobos”*; asimismo, a folio 76 aparece certificado No. 07047937884W, en el cual se indica que *“La Persona a Notificar No labora En el Domicilio Indicado”*, correspondiente a la calle 16 No. 6 34 de Bogotá.

En este orden, resulta diáfano que el ejecutante procuró comunicar a Guillermo Moya Marín, del auto que libró mandamiento ejecutivo de pago en su contra, en las direcciones que registró en el libelo, las que fueron suministradas por el demandado al momento de suscribir el contrato de arrendamiento; esto es, al domicilio y el lugar de trabajo; cosa diferente es que el ejecutado ya no tenía relación con esos sitios según las certificaciones de la empresa de correo; situación que no puede endilgarse al demandante; menos cuando para precaver los intereses del ejecutado solicitó mediante escrito adiado 8 de septiembre de 2014 (fl. 51) el emplazamiento de aquél, al afirmar que *“se les envió citación para notificación a la dirección que registraron en el documento que sirve de título de recaudo, manifestándole por este escrito que no conocemos otra dirección de domicilio o lugar de trabajo de los demandados”*; con lo cual dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil que señalaba ***“cuando el interesado en una notificación personal manifieste bajo juramento, que se considera prestado por la presentación de la solicitud, que ignora la habitación y el lugar de trabajo de quien debe ser notificado personalmente y que éste no figura en el directorio telefónico, o que se encuentra ausente y no conoce su paradero, el juez ordenará el emplazamiento de dicha persona por medio de edicto en el cual se expresará la naturaleza del proceso, el nombre de las partes y la prevención de***

***que se le designará curador ad litem si no comparece en oportunidad”.***

Bajo este contexto, es dable colegir que la notificación al ejecutado Guillermo Moya Marín, se cumplió en debida forma; a más que no probó durante el trámite incidental que la parte actora conociera otra dirección a la que él suministró cuando firmó el contrato de arrendamiento; sin dejar de lado que, su apreciación acerca de que tales sitios habían perdido vigencia para el cometido de notificar al demandado, no tiene sustento legal; razones suficientes por las que esta censura no está llamada a prosperar.

Finalmente, en lo que atañe a la alegada causal de nulidad por vulneración al debido proceso, consistente en que (i) la demandante subsanó en dos ocasiones la demanda, y, (ii) el contrato de arrendamiento se aportó en copia, debe decirse que al haberse surtido la notificación mediante emplazamiento seguido de la designación del curador ad litem, tales cuestionamiento debían presentarse vía recurso de reposición, pues atacaban el trámite y el título ejecutivo; lo que no ocurrió, por lo que resulta extemporánea su censura; pero si en gracia de discusión se analizará tal cargo, tampoco se otea causal de invalidez, como quiera que el *a quo* mediante providencia adiada 19 de mayo de 2017, resolvió ***“A pesar de que en el auto admisorio se incluyó como demandados a quienes hace referencia en el escrito de reforma; téngase en cuenta esta como sustento de la demanda en contra de las personas allí mencionadas. Para los efectos de la notificación del extremo pasivo téngase en cuenta las direcciones allegadas en el escrito que antecede”***; en otras palabras, al advertir el yerro en que incurrió al haber librado mandamiento contra más personas, de aquéllas mencionadas en la demanda inicial; subsanó conforme al escrito de reforma.

Por lo ante dicho, se CONFIRMARÁ la decisión opugnada.

Como lo resuelto es desfavorable a los intereses del recurrente se le condenará en costas de esta instancia.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada integrante de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

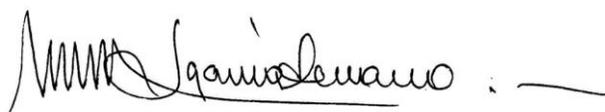
### III. RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto calendado **28 de noviembre de 2019**, proferido por el Juez 51 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones consignadas en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas al recurrente, como agencias en derecho se fija el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a prorrata.

**TERCERO: ENVIAR** el expediente al juzgado de origen, para que continúe con el trámite del proceso, en firme esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
**Magistrada**

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



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicado: 11001 3103 004 2018 00558 01

Demandante: BBVA COLOMBIA S.A.

Demandado: HEREDEROS DE ALICIA RIOS HURTADO

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del BBVA COLOMBIA S.A., frente al auto del 7 de noviembre de 2019, por el cual el Juzgado 4º Civil del Circuito de Bogotá, '*DECLAR[AR] LA NULIDAD por indebida notificación respecto de la ejecutada ANA MARIA BERMUDEZ RÍOS*' (fls. 47 a 53).

**II. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

En la providencia censurada, el *a quo* declaró la nulidad de la notificación del mandamiento ejecutivo de pago, realizada a Ana María Bermúdez en la AV Cra. 72 No. 24B-34 apartamento 101 Interior 4 y GJ 33 del Conjunto

Residencial Gran Reserva de Navarra P.H., lugar que no corresponde a la residencia o domicilio de la demandada, y si bien fue informado por el ejecutante como sitio de notificación, las pruebas recaudadas daban cuenta que aquélla tiene su domicilio desde el 2 de septiembre de 2017 en el conjunto Residencial Reserva de Mendoza, Torre III, apartamento 501.

El apoderado del extremo actor inconforme con la decisión interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación; sostuvo que *'...la nueva normatividad procesal sobre el trámite de notificación de la parte demandada, no lo limita exclusivamente a la dirección de residencia o lugar del trabajo de la misma, por el contrario, se deja abierta la posibilidad de realizar dicha notificación, en cualquier dirección en la cual el demandado pueda recibir la información, siempre y cuando esta haya sido reportada al juzgado por el demandante en la demanda'*.

Agregó que *'la notificación se surtió en un lugar en el cual esta tenía la posibilidad de informarse sobre la existencia del proceso, toda vez que corresponde a la dirección del inmueble hipotecado, de propiedad de la madre de las demandadas, y no obra prueba en el expediente de que la demandada incidentante no pueda ser notificada en dicho lugar, tal como se hizo con total apego a las normas procesales sobre la materia'*.

También, refirió que *'las dos demandadas incidentantes, hermanas, manifiestan residir las dos en el mismo lugar, carrera 71 Bis No. 24D-40, interior 3, apartamento 501, tal como consta en la certificación aportada al proceso por la Administración del Conjunto Residencial; sin embargo, resulta sorprendente que María Paula haya otorgado poder a su abogado*

*el 4 de marzo de 2019, pero la abogada de Ana María compareció al proceso sólo hasta el 11 de julio, es decir, 4 meses después’.*

El juez de primera instancia, mantuvo su decisión; por cuanto, durante el trámite incidental estableció que la dirección en la cual se notificó el mandamiento de pago, correspondiente a la del bien hipotecado, *‘ella [la ejecutada Ana María Bermúdez] no tenía la posibilidad de conocerlas, precisamente porque su residencia o lugar de trabajo no es allí’*

### **III. CONSIDERACIONES**

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por el Juez 4º Civil del Circuito de Bogotá, que declaró la nulidad por indebida notificación de Ana María Bermúdez, conforme al artículo 31-1 del Código General del Proceso; además, se reúnen los presupuestos de viabilidad del recurso, estos son, (i) legitimación en la parte recurrente; (ii) la providencia censurada es susceptible de apelación (art. 321-6º *ibídem*), y se cumplió con la carga procesal de la sustentación (art. 322-3º *ejúsdem*).

En este asunto, el problema jurídico se centra en determinar ¿si debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto impugnado?

Para esta instancia, habrá de confirmarse el auto apelado, pues si bien las comunicaciones y el aviso se dirigieron a uno de los lugares que el ejecutante informó al juez en el escrito de demanda, con lo cual *prima facie* se dio cumplimiento con dicha carga procesal, no resulta menos relevante

que durante el trámite del incidente de nulidad, se probó que la entrega de aquéllas comunicaciones se efectuó en un sitio diferente, al domicilio de la ejecutada; situación que al haberse planteado como nicho de nulidad en la oportunidad prevista por el legislador, conllevó la declaratoria que se cuestiona.

Sobre el particular, impone memorar que la H. Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad del artículo 291 del Código General del Proceso, en la sentencia C-533 de 2015, señaló **“Ahora bien, respecto de la hipótesis planteada por el actor, consistente en la negativa a recibir por parte de una persona distinta al interesado, ya se sea por enemistad o mala fe, mal podría la Corte entrar a valorar en sede de control abstracto dicha situación. No obstante, ante los mencionados eventos u otros similares, en los que se demuestre un error flagrante en la entrega de la comunicación, el afectado podría solicitar la nulidad por indebida notificación, e incluso su eventual amparo, a través de la acción de tutela’.**

Nótese que precisamente en el sub examine, el *a quo*, verificó que la incidentante Ana María Bermúdez, no tenía relación con el inmueble a donde se remitió la comunicación, y, posteriormente, el aviso; dado que no es propietaria del mismo y tampoco lo habitaba, pues se demostró con la certificación del Conjunto Residencial Mendoza P.H., que allí esta domiciliada desde el año 2017; es decir, con antelación a la presentación de la demanda, lo cual en criterio de la suscrita, constituye una vulneración flagrante a su derecho de acceso a la administración de justicia, y de contera al derecho de contradicción y defensa; pues resulta evidente, que el ejecutante decidió surtir la notificación personal en un sitio diferente al

del domicilio de la ejecutada, conociendo tal circunstancia como se infiere del hecho que registro en la demanda dos direcciones.

De otra parte, debemos recordar que la residencia, ha sido definida según la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, como “*el hecho de vivir en un lugar determinado, cuya materialidad es perceptible por los sentidos y demostrable por los medios ordinarios de prueba*”; y como la “*casa de habitación*”. (auto del 8 de junio de 2010. Cas. Civ. CSJ. Rad. 2010-298-00. M.P Pedro Octavio Munar Cadena).

En ese orden de ideas, es claro que se configuró la causal de nulidad consagrada en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, que consagra que el proceso es nulo “*Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas (...)*”. Recuérdese que para el tiempo en que llegó el citatorio de notificación personal y el aviso, la ejecutada Ana María Bermúdez, tenía su domicilio en la **Avenida carrera 71 Bis N. 24D-40 interior 3 apartamento 501, Conjunto Residencial Gran Reserva de Mendoza**, lugar diferente de aquél donde se surtió; por lo cual, verificada la causal de nulidad que fue formulada en la oportunidad legal, resulta lógica la conclusión a la que llegó el *a quo*.

De otra parte, en lo que hace relación con el conocimiento del inicio del proceso ejecutivo que pudo tener Ana María Bermúdez, por residir en el mismo inmueble que ocupa su hermana, codemandada; diremos que cada una de ellas es un sujeto procesal, independiente y autónomo, de tal suerte que, el cumplimiento de esta carga debe efectuarse de forma individual, sin que lo que ocurra con una cobije a la otra.

Los anteriores razonamientos son suficientes para desvirtuar la fuerza probatoria que, en principio, tenían las certificaciones emanadas de la empresa postal, según las cuales, la ejecutada Ana María Bermúdez, sí habitaba en la Avenida carrera 72 No. 24B -34 apartamento 101 interior 4 del Conjunto Residencial Gran Reserva de Navarra, pues esto quedó plenamente infirmado con las pruebas recaudadas en el incidente de nulidad, particularmente, la certificación del Conjunto Residencial Reserva de Mendoza.

Igualmente, se debe señalar que, la circunstancia de que no hubiere sido informado por quienes recibieron los citatorios, que la ejecutada no vivía, en ese sitio, o que no es la propietaria del inmueble; en modo alguno puede variar las consideraciones precedentes.

Menos aún se considera acertado afirmar, que como su hermana se enteró del proceso 4 meses antes, está se notificó en forma efectiva, pues como ya se anotó la exigencia era notificar en debida forma; lo cual no ocurrió.

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

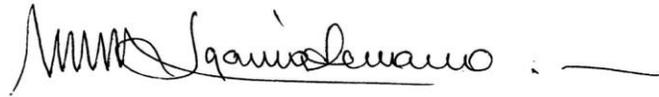
#### **IV. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** auto del 7 de noviembre de 2019, proferido por Juzgado 4o Civil del Circuito de Bogotá, por lo dicho en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** al **BBVA COLOMBIA S.A.**, se fijan como agencias en derecho el equivalente a un (1) salario mínimo legal vigente.

**TERCERO:** En firme esta decisión, regrese el expediente al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Isabel García Serrano', followed by a horizontal line.

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

**Magistrada**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ**



**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

PROCESO VERBAL – APELACIÓN SENTENCIA: 11001 3103 021 2017 00247 01  
DEMANDANTE: LUIS ALFONSO MONROY GUEVARA Y OTROS  
DEMANDADA: NELSON ENRIQUE VILLAMIL BALLÉN Y OTROS

**Magistrada Sustanciadora: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

Habida cuenta que la ponencia preparada por la suscrita Magistrada para decidir la apelación de la referencia fue derrotada por la Sala mayoritaria, se hace necesario remitir el expediente a la Magistrada Hilda González Neira, quien sigue en turno, para lo de su competencia.

En razón y mérito de lo expuesto se **RESUELVE**:

**PRIMERO.- DECLARAR** derrotada la ponencia preparada por la suscrita Magistrada, para decidir el asunto de la referencia.

**SEGUNDO.- REMÍTASE** el expediente a la Magistrada Hilda González Neira, para lo de su competencia.

**Notifíquese y Cúmplase**

La Magistrada,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Isabel García Serrano', followed by a horizontal line.

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

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



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicado: 11001 3103 021 2019 00269 01

Demandantes: Jesús María Arias Gómez y otros

Demandados: Pedro Bonilla Fonseca y otros

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de **FAST & ABS AUDITORES Y CONSULTORES SAS, PEDRO ELIAS BONILLA FONSECA, PEDRO ELISEO CRUZ DAZA, JAIRO GONZALEZ CAÑON, JOSE HERNANDEZ HERRERA, NESTOR JIMENEZ JAIMES y EDUARDO ANIBAL BLANCO ORTEGON** contra el auto proferido el 21 de junio de 2019 por el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso declarativo de incumplimiento contractual seguido por Jesús María Arias Gómez y otros.

**II. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

En la providencia recurrida, el *a quo* decreto *‘el embargo de los inmuebles identificados con los siguientes folios de matrícula: (...)’*.

El apoderado de los demandados inconforme con la decisión interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, en el cual consideró que *‘a pesar del significativo avance que el Código General del Proceso ha*

*aparejado, no es factible sostener que la medida de embargo y secuestro ostenta una procedencia general en procesos de esta naturaleza, pues ello no ha sido declarado así por el legislador. Ciertamente, como ha quedado visto, en materia de procesos declarativos el embargo y secuestro solo proceden cuando se profiere Sentencia de primera instancia que acoja las pretensiones a que aluden los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso, esto es, que tiene relación directa, indirecta o subsidiaria con un derecho real principal ( o una universalidad de bienes), o bien cuando se aspira a la indemnización de perjuicios derivada de responsabilidad civil contractual o extracontractual’.*

*El a quo mantuvo su decisión, reitero que ‘(...) además de la inscripción de la demanda en los eventos previstos en los literales a y b, el juez puede decretar cualquier otra medida para la protección del derecho objeto de litigio, es decir, no se limita a la inscripción de la demanda de bienes sujetos a registro y su posterior secuestro luego de la sentencia favorable al demandante, justamente como sucede en el caso que nos ocupa en el cual esta juzgadora encontró procedente el embargo de bienes inmuebles solicitados por el actor dadas las pretensiones de orden pecuniario elevadas, no así el secuestro de los mismos el cual no ha sido decretado (:..)’.*

## **II. CONSIDERACIONES**

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por el Juez 4º Civil del Circuito de Bogotá, que aprobó las liquidaciones de costas, conforme al artículo 31-1 del Código General del Proceso; además, se reúnen los presupuestos de viabilidad del recurso, estos son, (i) legitimación en la parte recurrente; (ii) la providencia censurada es

susceptible de apelación (art. 321-8 ibídem), y se cumplió con la carga procesal de la sustentación (art. 322-3º ejúsdem).

En este asunto, el problema jurídico se centra en determinar ¿si debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto que decreto el embargo de bienes en proceso declarativo de incumplimiento contractual?

Al respecto, impone memorar lo establecido por la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de tutela radicado STC15244 de 2019, con ponencia del magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, donde se abordó el estudio de las medidas cautelares en los procesos declarativos, señalando **“Ciertamente, el ordenamiento jurídico, consagra, como antes se expuso, un régimen especial para la “inscripción de la demanda”, previendo taxativamente los casos en los cuales procede, su alcance y efectos y otro distinto para las cautelas innominadas, imponiendo para su decreto, la petición puntual del extremo interesado y un juicio minucioso del funcionario de conocimiento, en relación con la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida”**.

Y más adelante, enfatizó **“Tal categorización revela la existencia de una reglamentación propia para cada tipo de medida e impide concluir que la inclusión de las innominadas entraña las específicas y singulares, históricamente reglamentadas con identidad jurídica propia, pues de haberse querido ello por el legislador, nada se habría precisado en torno a la pertinencia y características de las ya existentes (inscripción de la demanda, embargo y secuestro) y tampoco se habrían contemplado las particularidades de las nuevas medidas introducidas. Innominadas, significa sin “nomen”, no nominadas las que carecen de nombre, por tanto, no puede considerarse innominadas a las que tienen designación específica; como lo**

*expresa la Real Academia Española RAE (...). De modo que atendiendo la preceptiva del artículo 590 ídem, literal c), cuando autoriza como decisión cautelar “(...) cualquier otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio (...)” (subraya fuera de texto), implica entender que se está refiriendo a las atípicas, diferentes a las señaladas en los literales a) y b), las cuales sí están previstas legalmente para casos concretos,; de consiguiente, la innominadas no constituyen una vía apta para hacer uso de instrumentos con categorización e identidades propias”.*

En este orden, resulta diáfano que las medidas cautelares de embargo y secuestro, solo proceden en las hipótesis previstas por el legislador, sin que sea dable al operador judicial decretarlas al abrigo del literal c) del artículo 590 del Código General del Proceso, como cautelas innominadas.

Trasladado lo anterior al sub examine, se tiene que el extremo demandante mediante escrito que militan a folios 60 a 62, solicitó **“(...) con el fin de asegurar la efectividad de las pretensiones de la demanda incoadas en el proceso de la referencia, de conformidad con el literal c) del artículo 590 del Código General del Proceso solicito de su Despacho decretar las siguientes medidas cautelares: A.- EMBARGO Y SECUESTRO DE BIENES INMUEBLES (...)”**; petición que fue atendida por el fallador de instancia, sin observar que el embargo solo procede en las hipótesis contempladas por el legislador, y de modo alguno puede ser decretada como una cautela innominada; pues al hacerlo se transgrede el carácter restrictivo de las medidas cautelares.

En suma, se revocará la decisión opugnada, sin que haya lugar a más disquisiciones.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada integrante de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

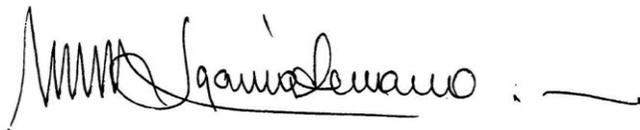
### **III. RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto calendado **21 de junio de 2019**, que decretó las medidas cautelares solicitadas por el extremo actor; proferido por la Juez 21 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones consignadas en esta providencia.

**SEGUNDO: SIN CONDENA** en costas por no aparecer causadas.

**TERCERO: ENVIAR** el expediente al lugar de origen para que continúe con el trámite del proceso, en firme esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Isabel Garcia Serrano', with a horizontal line underneath.

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
**Magistrada**

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



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicado: 11001 3103 027 2013 00763 04

Demandante: Alfonso Martínez Arévalo

Demandados: María Fernanda Tovar Alarcón y otro

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de **ALFONSO MARTINEZ AREVALO** contra el auto proferido el 18 de julio de 2019 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del ejecutivo seguido a continuación de proceso ordinario.

**II. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

En la providencia recurrida, la *a quo* aprobó las liquidaciones de costas realizadas por la Secretaria, vistas a folios 555 y 556 del expediente.

**III. SINTESIS DEL RECURSO**

La apoderada dividió en dos los motivos de censura, el primero en relación con las costas aprobadas en su contra, por cuanto considera que la suma de \$1.900.000, resulta excesiva, atendiendo que *'no hubo oposición, sino pasividad de parte del Dr. Alfonso Martínez Arévalo, que solo se limitó a exigir su derecho a la compensación que no fue*

*aceptada por el juzgado debido a las maniobras dilatorias de María Fernanda Tovar para evitar la entrega del inmueble y así impedir que se pudiera compensar las sumas adeudadas' (fl. 562); y el segundo, en el hecho ' que no es momento procesal oportuno para la liquidación de costas, en virtud de lo dispuesto por el Inciso 1º del Art. 366 C.G.P. ”.*

Mediante auto adiado 9 de septiembre de 2019<sup>1</sup>, la *a quo* resolvió “*PRIMERO: NO REPONER la providencia impugnada en cuanto al monto de las agencias en derecho y costas asignadas en el ejecutivo seguido a continuación del ordinario siendo ejecutante MARIA FERNANDA TOVAR ALARCON y SERGIO ALBERTO BECERRA MARTINEZ ALFONSO MARTINEZ AREVALO (sic). SEGUNDO. REPONER PARCIALMENTE la providencia impugnada en cuanto al monto de las agencias en derecho y costas asignadas en el ejecutivo seguido a continuación del ordinario siendo ejecutante ALFONSO MARTINEZ AREVALO conforme lo precedentemente expuesto. En consecuencia. TERCERO: MODIFICAR la liquidación en cuanto a las agencias en derecho a favor de ALFONSO MARTINEZ AREVALO a la suma de \$4.753.645,00. CUARTO: APROBAR la liquidación de costas en la providencia recurrida por la suma total de \$6.653.645.03. (...)*”.

En término, la apoderada del censor presentó escrito de sustentación del recurso de alzada, en el que refirió que, no obstante, haberse modificado la decisión, la **a quo** no tuvo en cuenta que no es el momento procesal oportuno para practicar la liquidación de costas; y en caso que lo fuera, las sumas reconocidas no atienden lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 366 del C.G.P., dada la calidad y duración de las actuaciones surtidas.

### **III. CONSIDERACIONES**

---

<sup>1</sup> Folios 574 a 576

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por la Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá, que aprobó las liquidaciones de costas, conforme al artículo 31-1 del Código General del Proceso; además, se reúnen los presupuestos de viabilidad del recurso, estos son, (i) legitimación en la parte recurrente; (ii) la providencia censurada es susceptible de apelación (art. 366-5 *ibídem*), y se cumplió con la carga procesal de la sustentación (art. 322-3º *ejúsdem*).

En este asunto, el problema jurídico se centra en determinar ¿si debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto que aprobó las liquidaciones de costas dentro del ejecutivo seguido después de proceso declarativo?

Para ello, memoramos que el artículo 366 del Código General del Proceso, dispone “***Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior (...)***”; y lo previsto en el inciso segundo del artículo 440 *ibídem* “***Si el ejecutado no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado***”; también, lo dispuesto en el artículo 461 *ejúsdem* “***Si antes de iniciada la audiencia de remate, se presentare escrito proveniente del ejecutante o de su apoderado con facultad para recibir, que acredite el pago de la obligación demandada y las costas, el juez declarará terminado el proceso y dispondrá la***

***cancelación de los embargos y secuestros, sino estuviere embargado el remanente. Si existiere liquidaciones en firme del crédito y de las costas, y el ejecutado presenta liquidación adicional a que hubiere lugar, acompañada del título de consignación de dichos valores a órdenes del juzgado, el juez declarará terminado el proceso una vez sea aprobada aquélla (...). Cuando se trate de ejecuciones por sumas de dinero, y no existan liquidaciones del crédito y de las costas, podrá el ejecutado presentarlas con el objeto de pagar su importé (...). Cuando haya lugar a aumentar el valor de las liquidaciones, (...)***”.

Bajo este contexto, surge claro que la liquidación de costas; si bien, se debe realizar de manera concentrada por la autoridad que conoció del proceso en primera instancia; tal circunstancia no es óbice para que se pueda efectuar en varias oportunidades durante el trámite, verbigracia, a continuación del auto que ordena seguir adelante con la ejecución, o después de la aprobación del remate o cuando el ejecutado pague la totalidad del crédito; nótese que las normas referidas, contemplan la probabilidad de actualizar, tanto la liquidación del valor perseguido, como de las costas; entonces, sin mayores elucubraciones se advierte el fracaso de la censura planteada.

Y en lo que atañe con la tasación de agencias en derecho, se duele la recurrente que los valores de estas no son proporcionales a las actuaciones surtidas, ni tuvieron en cuenta la calidad, tiempo y cantidad de trabajo que desplegó; adicional, refiere que la *a quo* modificó el valor inicial fijado por este concepto, cuando desató el recurso horizontal, pero, sigue siendo insuficiente.

Al respecto, prematuramente se advierte el fracaso del reparo, sí tenemos en cuenta que para la fijación de agencias en derecho en este asunto se debe aplicar las tarifas establecidas por el Consejo Superior

de la Judicatura en el Acuerdo PSAA-16-10554; y en tratándose de procesos ejecutivos de mayor cuantía corresponde a un valor equivalente, entre el 3% y el 7,5% de las pretensiones de índole pecuniario (artículo 5º. Numeral 4º. Literal c); y párrafo 2º, ibídem).

Acá, la autoridad de primer grado, fijó en el 3% del petitum, las agencias en derecho; decisión que atiende el marco legal aludido; lo que descarta en principio el yerro alegado; a más que la censora, se limitó a discrepar sobre tal tasación; pero, *per se* ese inconformismo no implica desconocimiento del trabajo y tiempo empleado por la profesional del derecho en el cumplimiento de su mandato, pues revisado el expediente no se observó que se dieron situaciones especiales que conminara un aumento en las labores desplegadas por la recurrente, por lo que resulta infundado este reparo.

En suma, se confirmará la decisión apelada.

Como lo resuelto resulto desfavorable a los intereses de la censora se le condenará en costas.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada integrante de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

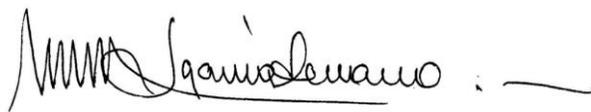
#### **IV. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto calendado **18 de julio de 2019**, que aprobó la liquidación de costas, proferido por la Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia, por las razones consignadas en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a **ALFONSO MARTINEZ AREVALO**; como agencias en derecho se fija el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

**TERCERO: ENVIAR** el expediente al lugar de origen para que continúe con el trámite del proceso, en firme esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Isabel Garcia Serrano', followed by a horizontal line.

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
**Magistrada**

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

[des12ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des12ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**RAD. 2020-21982-01.**

**MAGISTRADA PONENTE: MARTHA PATRICIA GUZMAN  
ALVAREZ.**

**PROCESO VERBAL BOLSA MERCANTIL DE COLOMBIA  
CONTRA CONCENTRA INTELIGENCIA EN ENERGÍA SAS.**

Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil veinte (2020).

Corresponde decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 12 de febrero de 2020, por medio del cual se desestimó la solicitud de medidas cautelares presentada por la actora.

**ANTECEDENTES**

**1º.** La Bolsa Mercantil de Colombia por medio de apoderado judicial, presentó solicitud de medidas cautelares anticipadas, sin la citación de la futura contraparte por los actos de competencia desleal realizados por parte de Concentra Inteligencia en Energía SAS, pidiendo se ordene: *“i) retractarse ante la CREG en el marco del proceso de selección cursado en razón de la resolución No. 055 de 2019, por el cual se elige el gestor del mercado de gas natural, de las acusaciones y aseveraciones falsas realizadas a través del escrito con el radicado No. E-2020-00418 de 21 de enero de 2020, respecto de que la solicitante fue sancionada por violar normas sobre prácticas restrictivas de la competencia y por incurrir en abuso de poder; ii) abstenerse de realizar afirmaciones o aseveraciones falsas contra la solicitante, que la desacrediten o lleven a engaños en el mercado*

*nacional respecto de la supuesta comisión de prácticas restrictivas de competencia o de prácticas que constituyan abuso de poder”.*

**2°.** Mediante auto de 12 de enero de 2020, el a-quo desestimó la solicitud de medidas cautelares presentada por la accionante (fl. 139-141), por considerar que si bien fue acreditada la legitimación para impetrar la presente solicitud, lo cierto es que se puso “*en tela de juicio la apariencia de buen derecho*”, por considerar que el acto de engaño no se configuró, pese a que en el expediente reposa la petición de Concentra con unas manifestaciones carentes de veracidad, porque el acto desleal acusado no tiene la potencialidad de inducir en error a la CREG, en la medida que ésta decidió no aceptarlas de plano y procedió a su verificación a fin de comprobar su alcance y examinarlas al detalle, evitando un error respecto de las calidades y aptitudes de BMC dentro del proceso de selección.

Con relación al acto de descredito, manifestó que las declaraciones emitidas por Concentra no son ciertas, ni resultan aptas para perjudicar el prestigio de la oferente en el mercado, en la medida que el receptor del “*derecho de petición*” dentro del marco de auditoria en el proceso de selección convocado, procedió a verificar por cuenta propia la información recibida, para lo cual requirió directamente al afectado para disipar cualquier indicación errónea que pudiera ir en desmedro de su reputación, de forma tal que la conducta desplegadas no tuvo la capacidad, ni la potencialidad de ocasionar el desprestigio que el interesado dijo habersele causado.

**3°.** Inconforme con la decisión la recurrente formuló recurso de apelación, el que fue concedido en auto de 25 de febrero de 2020, del cual se ocupa actualmente el despacho.

### **CONSIDERACIONES**

Delanteramente se advierte que las medidas cautelares preventivas o anticipadas solicitadas mediante el presente trámite no son procedentes, tal como pasa a explicarse:

**1º.** En relación con las medidas cautelares, se tiene entendido que son instrumentos con los cuales se garantiza, asegura o protege, en forma provisional, la integridad de un derecho o la efectividad de los resultados de un proceso, por virtud del peligro que implica la tardanza en su tramitación.

Dada su naturaleza preventiva, las cautelas pueden afectar el debido proceso al restringir los derechos de una persona antes de ser condenada en juicio, por esta razón, los distintos ordenamientos jurídicos, han previsto una serie de requisitos que deben darse, para que las mismas sean razonables y proporcionadas<sup>[1]</sup>.

En este orden, se han enunciado como características de las medidas cautelares, las siguientes: **i)** son actos jurisdiccionales, en la medida que buscan asegurar el cumplimiento de las decisiones de un juez; **ii)** instrumentales, ya que por su carácter asegurativo sólo se justifican cuando actúan en función de un proceso al cual acceden o accederán; **iii)** preventivas, en cuanto persiguen prevenir que las partes se sustraigan del cumplimiento de las decisiones judiciales; y **iv)** provisionales, pues perduran mientras subsista el proceso, de modo que una vez finaliza éste, la medida deja de tener efecto, aunque en algunos eventos determinados por la ley se permite que una medida cautelar continúe vigente.

En los casos de competencia desleal, el art. 31 de la ley 256 de 1996, establece que **“Comprobada la realización de un acto de competencia desleal, o la inminencia de la misma, el Juez, a instancia de persona legitimada y bajo responsabilidad de la misma, podrá ordenar la cesación provisional del mismo y decretar las demás medidas cautelares que resulten pertinentes. Las medidas previstas en el inciso anterior serán de tramitación preferente. En caso de peligro grave e inminente podrán adoptarse sin oír a la parte contraria y podrán ser dictadas dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la presentación de la solicitud. Si las medidas se solicitan antes de ser interpuesta la demanda, también será competente para adoptarlas el Juez del lugar donde el acto de competencia desleal produzca o pueda producir sus efectos.”**

Las conductas de competencia desleal invocadas por la sociedad solicitante de la Ley 256 de 1996, son el acto de engaño previsto en el artículo 11 según el cual “*se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o por efecto inducir a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento de comercio ajeno*”. Acto que se configura con los siguientes comportamientos frente a la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento de comercio ajeno: “*a) la utilización o difusión de aseveraciones incorrectas o falsas; b) la omisión de las indicaciones verdaderas; c) las prácticas que tengan por objeto inducir a error sobre esos referentes o sobre la naturaleza, modo de fabricación, características, aptitud en el empleo o calidad de los productos*”.

El acto de descredito está descrito en el artículo 12 de la ley 256 de 1996, según el cual “*se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones verdaderas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o por efecto desacreditar la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes*”.

A partir de esa definición, se requiere probar que: “*a) su autor ha realizado manifestaciones u omitido hacer especificaciones; b) tales actos se refieran a la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos; c) los comportamientos sean idóneos para menoscabar el crédito que el tercero tiene en el mercado; d) el comportamiento no se verificará cuando las indicaciones sean exactas, verdaderas o pertinentes, pero además, requiere que las manifestaciones u omisiones, sean idóneas para afectar el prestigio o buen nombre de un tercero*”.

**3.** Estima el censor que el juez a-quo omitió considerar que se trata de un concurso, es decir, un proceso transparente, por consiguiente el receptor de la información es el público en general y no solamente la GREC, de manera errónea entendió que el “*formato de idoneidad*” tiene el carácter de reservado,

pues el mismo puede ser consultado por cualquier persona natural o jurídica; bajo ese entendido, dada la diversidad de mercados en los que participa la BMC no puede limitarse los receptores de la información solamente a la entidad que adelanta el proceso de selección, por tanto, como la convocada faltó a la verdad, así como a la transparencia, en dicha actuación debe quedar constancia expresa acerca de las retractación de sus afirmaciones; y de persistir esa conducta que va en detrimento de su honorabilidad como agente del mercado que ejerce actividad bursátil, continúa el riesgo de afectación de su reputación en espacios diferentes al de la Selección del Mercado de Gas Natural.

En el sub-judice, con las pruebas allegadas se observa que la Comisión de Regulación de Energía y Gas mediante resolución No. 055 de 30 de mayo 2019 abrió proceso de selección para elegir al nuevo gestor del mercado de gas natural, allí definió las reglas específicas para la escogencia del mismo, las condiciones en que se prestará el servicio y la remuneración, concurso que se encuentra sujeto a las siguientes etapas: *“1) apertura del proceso de selección, 2) atención de preguntas y aclaraciones, 3) presentación de propuestas, 4) interesados habilitados, 5) evaluación técnica y económica de la propuesta por parte de la CREG, 6) orden de elegibilidad y 5) selección del gestor del mercado”*.

El artículo 12 de la citada resolución establece que la CREG designará un comité evaluador del proceso de selección, conformado por tres (3) miembros con sus asesores, para la verificación de los requisitos habilitantes y la evaluación de propuestas; será el encargado de abrir la urna, así como los sobres que contiene las propuestas, y en caso de considerarlo necesario solicitar aclaraciones y/o subsanaciones a los proponentes, a fin de definir cuáles son los interesados habilitados para continuar con el concurso.

De las pruebas allegadas, se observa que el 20 de enero de 2020 venció el plazo para presentar las propuestas, habiéndose

postulado la Bolsa Mercantil de Colombia y Consorcio CMX conformado por Concentra Inteligencia de Energía SAS, XM Compañía Expertos en Mercados SA ESP, y MVM Ingeniería de Software SAS; el día 21 de ese mes y año, Concentra presentó un “*derecho de petición*” radicado No. E-2020-00418, con fundamento en la facultad que tiene el comité evaluador para verificar la declaración de buena reputación de la BMC, puso en conocimiento tres (3) resoluciones sancionatorias en su contra por prácticas contrarias a la libre competencia y/o abuso de poder, que le impiden participar en el proceso (fl. 41-42 c.1).

La Comisión de Regulación de Energía y Gas mediante comunicación de 23 de enero de 2020, en aplicación de lo dispuesto artículo 13 de la citada resolución, solicitó a la BMC la aclaración respecto de la comunicación radicada por Concentra, con el objeto que “*se pronunciará y se ratificará o no, de manera clara, precisa y sin ambigüedades, sobre la declaración de buena reputación presentada con la propuesta*” (fl. 40 c.1)

La Bolsa Mercantil de Colombia S.A. el 27 de enero de los corrientes, explicó a la CREG que las aseveraciones efectuadas por Concentra no corresponden a la realidad, porque las sanciones impuestas en resoluciones 722 de 2002 y 929 de 2019 fueron por conductas diferentes a prácticas contrarias a la libre competencia, y en la Resolución 1398 de 2012 se sancionó una persona jurídica diferentes de BMC; es decir que las mismas no guardan relación con la acreditación solicitada (fl. 127-133 c.1).

Finalmente al revisar la página de la CREG, encuentra el despacho que dentro de las resoluciones expedidas en el año 2020, está el informe del comité evaluador dentro del proceso de selección, mediante el cual explicó que procedió a verificar los requisitos exigidos en la resolución No. 055 de 2019, declaró que además de requerir a los participantes para que efectuarán ciertas aclaraciones; específicamente a BMC respecto al formato

de buena reputación, sociedad quien presentó las explicaciones pertinentes.

De igual manera, solicitó a la Superintendencias Financiera, de Industria y Comercio, un informe acerca de las sanciones o fallos en firme, proferidos contra los participantes por actos contrarios a la libre competencia, fraude, abuso de autoridad, evasión de impuestos, responsabilidad fiscal o violación de reglas relativas al manejo de la información, y según la respuesta de dichas entidades revisadas las bases de datos no encontró actuaciones administrativas en las que se les haya impuesto sanción, por lo que estimó que BMC con la declaración juramentada y su ratificación, aclaró la solicitud y cumplió dicha exigencia.

En ese orden, se advierte que si bien es cierto Concentra presentó una petición ante la CREG, con el objeto que el comité evaluador revisará el “*formato de buena reputación*” allegado por BMC, al considerar que esta se encontraba incurso en sanciones por actos contrarios a la libre competencia y abuso de autoridad, no es menos cierto, que dentro del marco de funciones el comité, se encuentra la verificación del cumplimiento de la totalidad de los requisitos habilitantes para participar en el proceso de selección de gestor del mercado determinados en la mentada resolución, razón por la cual le exigió la aclaración y/o ratificación respecto de los hechos fundamento de la petición, además pidió información acerca de sanciones o fallos en firme respecto de éstas y otras conductas a las Superintendencias Financiera, de Industria y Comercio.

Así las cosas, a este momento la conducta descrita no luce como desleal por engaño, no tuvo la capacidad de causar o inducir en error en el comité evaluador designado por la CREG para el proceso de selección de gestor de mercado, como quiera no aceptó tales afirmaciones; por el contrario pidió las aclaraciones pertinentes al demandante, averiguó con las Superintendencias, con el objetivo de corroborar la veracidad del “*formato de declaración de reputación*”, y con la información

recaudada desvirtuó la manifestación de Concentra, y acreditó la inexistencia de sanciones por competencia desleal y/o abuso de autoridad contra BMC.

Tampoco los elementos de los que ahora se dispone, evidencian un acto de descredito, como quiera se requiere que la información sea pública, que se dirija a determinado colectivo para desacreditar el establecimiento, en el sub-judice, se observa que la manifestación contenida en la petición presentado por Concentra, se hizo con el objetivo de que se verificará el formato de buena reputación allegado por BMC, función que es propia del comité evaluador; lo que hizo fue ejecutarla en el marco del proceso de selección, y con la información recolectada se verificó la veracidad del contenido de la declaración de “buena reputación”, por lo que las aseveraciones no fueron idóneas, ni aptas para afectar el prestigio de la citada sociedad.

Aunado a lo anterior, en la página institucional de la Comisión Reguladora de Gas y Energía, aparece informe de 30 de enero de 2020 del comité de evaluación, según el cual una vez verificados los requisitos establecidos en la Resolución 055 de 2019, concluyó que uno de los interesados habilitados para continuar en el proceso de selección es la Bolsa Mercantil de Colombia, es decir, que las aseveraciones expresadas por Concentra no tuvieron la idoneidad para excluir a BMC de la convocatoria, porque continuó en el concurso y pasó a la etapa de evaluación técnica de la oferta.

Por último, es claro en el marco del proceso de selección la CREG cumplió los requisitos de transparencia, ordenando las aclaraciones y ratificaciones a las sociedades concursantes respecto de los requisitos exigidos para habilitarlos como oferentes, de tal suerte que la información allí presentada atañe únicamente al de escogencia del gestor del mercado de gas en Colombia, sin que se extienda a espacios diferentes a ésta, como quiera que cada concurso, convocatoria o licitación tiene unas

etapas, requisitos y exigencias diferentes a los aquí determinados, y para cada uno se debe cumplir y allegar la documentación que los mismos requieran.

En este orden de ideas, habrá de confirmarse el auto impugnado.

Por lo expuesto, el **Tribunal Superior de Bogotá, D.C.**

### **Resuelve**

**Primero: Confirmar** el auto de 12 de febrero de 2020, proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, por las razones anotadas.

**Segundo: Condenar** en costas a la parte actora. La Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de UN salario mínimo legal mensual vigente.

**Tercero: Disponer** la devolución del expediente al lugar de origen

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ**

**Magistrada**

**REPUBLICA DE COLOMBIA****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
BOGOTÁ - SALA CIVIL****[des12ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des12ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)****Radicación: (36) 2018-00385-02****Bogotá DC, veintisiete (27) de abril de dos mil veinte  
(2020)****REF.: PROCESO EJECUTIVO DE NELSON BELTRAN  
BELTRAN CONTRA JAIRO HERNANDEZ DIAZ.****I. ASUNTO**

Corresponde al Tribunal decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de los señores Nicolás Eduardo y Juan Pablo Hernández Mora, sucesores procesales del demandado contra el auto del 20 de enero de 2020 proferido por la Juez 36 Civil del Circuito de Bogotá, que negó la nulidad propuesta.

**II. ANTECEDENTES**

1.- Los recurrentes por intermedio de apoderado judicial promovieron incidente de nulidad invocando las causales a que hacen referencia los numerales 3° y 8° del artículo 133 del Código General del Proceso.

2.- Por auto de 27 de enero de 2020 de 2019, la Juez de conocimiento negó la nulidad propuesta, tras argumentar que no existió vulneración de los derechos procesales, porque no se configuró la interrupción del proceso como quiera que aún no estaba conformado el contradictorio, ni una indebida notificación toda vez que cuando tuvo conocimiento del

*Proceso ejecutivo No. 2018-00385-02 de Nelson Beltrán Beltrán contra Jairo Hernández Díaz*

fallecimiento del demandante, previo emplazamiento, se designó curador ad-litem que lo representó en el juicio ejecutivo; y en lo que atañe a la citación del ministerio público, no es procedente porque en el litigio no hace parte una entidad pública que debe defender los intereses patrimoniales del Estado.

3.- Inconforme con lo resuelto los recurrentes propusieron el recurso de apelación, que fue concedido el 6 de febrero del año que avanza, del cual se ocupa actualmente el Despacho.

### **III. CONSIDERACIONES**

1. Revisadas las copias allegadas, se observa que en la solicitud de nulidad formulada por el apoderado de los recurrentes invocó la causal prevista por el numeral 3° del artículo 133 del C.G.P., según la cual es nulo el proceso: *“cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o suspensión, o si en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida”*.

Sobre este tópico cabe recordar que las causales de interrupción del proceso, obedecen a hechos extraños al proceso, tales como la muerte, enfermedad o privación de la libertad de la parte que no haya estado actuando por conducto de apoderado judicial, que suponen la necesidad de impedir que trascurren los actos procesales en perjuicio de derechos fundamentales como lo son el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción, frente a alguna de las partes en un proceso judicial, por tal razón operan por ministerio de la ley.

Invocó además la causal de nulidad en el numeral 9° del 133 del Estatuto Procesal Vigente, según la cual: *“cuando no se práctica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las*

*demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como parte, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o cualquier otra persona o entidad que de acuerdo a la ley debió ser citadas.*

Dispone el citado canon, que el proceso es nulo en todo o en parte cuando, no se notifica en legal forma al demandado, del auto que admite la demanda o del mandamiento de pago, su corrección o adición, porque ese acto procesal, constituye “*el punto de partida para el efectivo ejercicio del derecho de defensa por su parte y de que, por lo tanto, toda deficiencia que de manera importante impida o desfigure ese conocimiento de haber sido convocado a un proceso judicial, afecta significativamente el derecho al debido proceso*”.<sup>1</sup>

Ahora bien, dada la trascendencia asignada a la notificación, cual es la de garantizar al demandado el derecho de defensa, el Código General del Proceso, estableció como nulidad procesal, no practicar en legal forma la comunicación de tales proveídos y, por ello, los trámites que deben realizarse para efectuar la referida notificación se encuentran detallados y regulados en los artículos 291 y 292 de la citada codificación.

2. Con las anteriores precisiones se pasa a examinar los los motivos de inconformidad del apoderado de los herederos del demandado quien estima que la juez de conocimiento desconoció el carácter vinculante de la norma procesal, como quiera que con la demanda se aportó el contrato de transacción y de operación minera, en donde aparece la dirección de notificación del demandado, es decir, que el demandante conocía el sitio donde podía ubicarlo lo mismo que a su familia; agregó que como Jairo Hernández Díaz en calidad de obligado falleció dos días antes de librarse el mandamiento de pago, no tenía capacidad para ser parte en el proceso, de manera que se vulnera el derecho a la defensa porque se les negó la

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Arturo Solarte Rodríguez, exp. 2008-00008-01 del 19 de diciembre de 2012.

oportunidad de controvertir el mandamiento de pago; aunado al hecho, que como nunca se trabó la litis por la muerte del deudor, lo procedente era “*no librar el mandamiento de pago*” por ende rechazar la demanda, o en su defecto ordenar la notificación por aviso de lo interesados en su calidad de herederos del deudor fallecido, en lugar de decretar el emplazamiento de los indeterminados.

3. En el sub-judice del examen de la actuación surtida, se observa que el 14 de agosto de 2018 se libró mandamiento de pago por obligación de suscribir documento en favor de Nelson Beltrán contra Jairo Hernández Díaz, para que éste firmará la transferencia del 50% de la propiedad del título minero inscrito en la Agencia Nacional de Minería y el derecho a la operación Minera EEQ-111 (fl. 36. C1), el ejecutante informó sobre el deceso de Jairo Hernández Díaz solicitando el emplazamiento de los herederos indeterminados del deudor fallecido el 12 de septiembre de ese año (fl. 37-38 c.1), y así fue ordenado por la funcionaria de conocimiento el 20 de septiembre de 2018 (fl. 39 c.1).

Una vez surtidas las publicaciones de que trata el artículo 108 del C.P.G., designó curador para la Litis, quien se notificó y allegó escrito de “contestación de demandada” sin formular ningún medio exceptivo (fl. 45-48 c.1); se dictó auto que ordenó seguir adelante con la ejecución y dispuso dar cumplimiento al mandamiento, consistente en la suscripción del título minero y la consecuente operación minera (fl. 50 c.1).

En ese orden, se torna improcedente como lo solicita el apelante disponer el rechazo de la demanda, de una parte, porque en el caso en estudio no se presenta ninguno de los eventos contemplados por el inciso 2° del artículo 90 del C.G.P., para tal efecto; por otra, no se configura la causal de nulidad invocada de adelantar el proceso después de ocurrida una causal de interrupción, toda vez, que la juez procedió como lo establece el artículo 160 del C.G.P., una vez tuvo conocimiento

de la muerte del demandado, por haberlo solicitado el demandante, ordenó el emplazamiento de los herederos indeterminados de Jairo Hernández Díaz, para garantizar el derecho a la defensa, sin adelantar ningún otro acto judicial.

Tampoco la notificación de la parte pasiva fue indebida, toda vez, que cuando el demandante comunicó el deceso del ejecutado manifestó desconocer si el mismo tenía esposa, compañera permanente e hijos; y al no haber informado los nombres y la dirección de éstos, era improcedente disponer su enteramiento por medio de aviso, máxime cuando en el trámite del incidente no se logró probar que el señor Beltrán Beltrán, si sabía de la existencia de aquellos y omitió poner en conocimiento del despacho ese hecho; luego entonces lo procedente como se hizo, fue decretar el emplazamiento de que trata el artículo 108 *Ibidem*, a “*los herederos indeterminados de Jairo Hernández Díaz*” y surtidas las publicaciones, designar curador ad-litem, como en efecto se hizo con quien se continuó con el trámite del proceso, una vez se le notificó el auto ejecutivo.

Por último, se resalta que de acuerdo con el artículo 610 del Código General del Proceso, en los procesos que se tramiten ante cualquier jurisdicción, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, podrá actuar en cualquier estado cuando: i) como interviniente en los asuntos donde sea parte una entidad pública o se considere necesario defender los intereses patrimoniales del Estado, y ii) como apoderada judicial de entidades públicas; y en este caso ninguno de esos eventos se presenta.

Basta lo anotado para confirmar el auto atacado.

Por lo expuesto, el **Tribunal Superior de Bogotá, D.C.**

## **V. DECISION**

**Primero: Confirmar** el auto 27 de enero de 2020 proferido por la Juez 36 Civil del Circuito de Bogotá.

**Segundo: condenar** en costas de esta instancia a la parte recurrente, fijándose como agencias en derecho, la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

**Tercero: Disponer** la devolución de las diligencias al Juzgado de origen.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**



**MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ**  
**Magistrada**

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

**[Correo des12ctsbt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des12ctsbt@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

**Rad. 2019-73213-01**

**MAGISTRADA PONENTE: MARTHA PATRICIA GUZMAN  
ALVAREZ.**

**VERBAL DE BAVARIA SA CONTRA CENTRAL CERVECERA  
DE COLOMBIA SAS.**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

Corresponde decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto No. 37940 de 15 de abril de 2019, proferido por la delegatura para asuntos jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio por medio del cual, se desestimó la solicitud de medidas cautelares presentada por la actora.

**ANTECEDENTES**

**1º.** Bavaria SA por medio de apoderado judicial, presentó solicitud de medidas cautelares sin intervención de la parte contraria, por actos de competencia desleal contra Central Cervecera de Colombia SAS - CCC, pidiendo lo siguiente: *“i) que se ordene la cesación provisional e inmediata de los actos desleales que realizan en contra y en perjuicio de Bavaria, así como el uso en el comercio de signos semejantes a la marca, diseños industriales y empaques de Bavaria, en particular, de la comercialización en los diferentes canales de la Cerveza Andina, en el empaque six pack de cerveza en lata, o de cualquier otra forma de presentación comercial*

*que imite la forma y características de las marcas y forma de presentación de “six pack de cerveza Águila Light y Club Colombia de Bavaria” ii) se ordene el retiro de los diferentes canales de comercialización del producto Cerveza Andina en el empaque six pack, y iii) se ordene la constitución de una caución para garantizar que se abstendrá de realizar las conductas cuya cesación provisional y prohibición se solicita”.*

**2°.** Mediante auto de 15 de abril de 2019, el a-quo negó el decreto de las medidas cautelares (fl. 200-208), por estimar que si bien se encuentra legitimada la peticionaria, no probó suficientemente la realización del acto de competencia desleal alegado, como quiera que: i) existe diferencia en los trazos, colores de los logos distintivos de las cervezas, ii) se trata de distintos tipos de aves, iii) la imagen de la cerveza Andina contiene elementos adicionales y diferenciadores (montañas, otros animales y una persona tocando acordeón); iv) en cuanto al lema “*Colombia en una cerveza*” utilizado por la demandada, no es una circunstancia apta para crear confusión con las cerveza Águila Light y Club Colombia, porque en sus empaques no aparece ningún lema; v) en lo referente al color dorado en la cervecería, no logró un convencimiento suficiente, en grado de verosimilitud para considerar que Bavaria puede reivindicarse un derecho sobre el uso de color dorado en el empaque de cervezas.

Respecto al acto desleal de explotación de la reputación ajena, por la supuesta imitación de la presentación de Bavaria por la exhibición en las góndolas de supermercados, hecho que propicia la confusión al estar las marcas una al lado del otro, no se acreditó que la demandada tenga algún tipo de injerencia en la distribución de las cervezas en los supermercados.

**3°.** Inconforme con dicha decisión, la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, el 29 de agosto de 2019, el a-quo, no accedió a la revocatoria de la decisión y concedió el segundo del cual se ocupa actualmente el Despacho.

## CONSIDERACIONES

**1º.** En relación con las medidas cautelares, se tiene entendido que son instrumentos con los cuales se garantiza, asegura o protege, en forma provisional, la integridad de un derecho o la efectividad de los resultados de un proceso, por virtud del peligro que implica la tardanza en su tramitación.

Dada su naturaleza preventiva, las cautelares pueden afectar el debido proceso al restringir los derechos de una persona antes de ser condenada en juicio, por esta razón, los distintos ordenamientos jurídicos, han previsto una serie de requisitos que deben darse, para que las mismas sean razonables y proporcionadas<sup>1</sup>.

En este orden, se han enunciado como características de las medidas cautelares, las siguientes: **i)** son actos jurisdiccionales, en la medida que buscan asegurar el cumplimiento de las decisiones de un juez; **ii)** instrumentales, ya que por su carácter asegurativo sólo se justifican cuando actúan en función de un proceso al cual acceden o accederán; **iii)** preventivas, en cuanto persiguen prevenir que las partes se sustraigan del cumplimiento de las decisiones judiciales; y **iv)** provisionales, pues perduran mientras subsista el proceso, de modo que una vez finaliza éste, la medida deja de tener efecto, aunque en algunos eventos determinados por la ley se permite que una medida cautelar continúe vigente.

En los casos de competencia desleal, el art. 31 de la ley 256 de 1996, establece que “**Comprobada la realización de un acto de competencia desleal, o la inminencia de la misma, el Juez, a instancia de persona legitimada y bajo responsabilidad de la misma, podrá ordenar la cesación provisional del mismo y decretar las demás medidas cautelares que resulten pertinentes.** Las medidas previstas en el inciso anterior serán de tramitación preferente. En caso de peligro grave e inminente podrán

---

<sup>1</sup> Precisiones tomadas de la sentencia C-379 de 27 de abril de 2004.

*adoptarse sin oír a la parte contraria y podrán ser dictadas dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la presentación de la solicitud. Si las medidas se solicitan antes de ser interpuesta la demanda, también será competente para adoptarlas el Juez del lugar donde el acto de competencia desleal produzca o pueda producir sus efectos.”*

Cautelas que se sujetan también a las reglas previstas en el artículo 590 del Código General del Proceso.

**2°.** En el caso en estudio, el recurrente considera que con el dictamen aportado está acreditada la existencia de los actos de confusión entre las cervezas Andina con los productos de Bavaria, toda vez que, de las 300 personas encuestadas, al mostrarles los productos en los empaques tapando las etiquetas, así como la insignia, el 47%, concluyó que la cerveza Andina también era producida por la demandante, y agregó que se presenta riesgo de confusión cuando el consumidor cree que tiene el mismo origen empresarial.

Es pertinente indicar que dentro del concepto del acto desleal se incluyen tanto los casos en los que “*el consumidor, al adquirir un producto, piensa que está adquiriendo otro*” (**confusión directa**), como aquellos en los que se presenta el denominado riesgo de asociación, es decir, que el consumidor “*piense que dicho producto tiene un origen empresarial diferente al que realmente posee.*” (**Confusión indirecta**). Circunstancias que tienen una trascendental relevancia en la libre decisión de mercado que se debe garantizar al consumidor, en tanto que este último puede perfectamente preferir un producto a otro sólo por la confianza que le reporta la marca o la empresa vendedora, a la que asocia un determinado status de calidad o prestigio y que hace que incluso esté dispuesto a pagar un precio superior al del resto de productos.

**3°.** En el caso en estudio, la autoridad cuestionada como se advierte en la providencia objeto del recurso, tuvo en cuenta el dictamen, pero se apartó de sus conclusiones debido a la forma

como fue realizado, para analizarlo en conjunto con las otras pruebas obrantes en el proceso, y estimó que no encontró preliminarmente configurados los actos de competencia desleal de confusión.

Ahora bien, como de lo que se trata es de resolver sobre la procedencia o no de la medida cautelar, el funcionario de conocimiento no puede estar atado únicamente al dictamen pericial, pues para ello debe valorar en conjunto los medios probatorios que la parte solicitante allegó para tal fin, y en el estado en el que se encuentra las presentes actuaciones, la valoración que se hace del mismo es **superficial**, máxime cuando no se ha surtido la contradicción del dictamen en los términos del artículo 228 del C.G.P.

En el caso en estudio, el demandante presentó dos dictámenes denominados: el primero “*Evaluación de comercialización Andina*”: en el que concluyó según concepto de la perito que “*en el 11% de los puntos de venta observados, Andina está siendo exhibida al lado del 6 pack de Águila Light principalmente en las góndolas*”

El segundo “*de la evaluación de confundibilidad*”, según el cual luego de preguntar a los encuestados por la similitud del empaque sin marca, en especial “*¿cuáles elementos le hacen pensar a usted que los dos empaques de cerveza se parecen?*”; arribó a la conclusión que el 69% cree que se parecen principalmente por el color del empaque; lo que no sucede con los otros elementos, tales como el diseño, la forma/fuente de la letra, y los dibujos. Y que cuando se les enseñó el empaque sin ocultar nada, sólo el 47% dijo que la Cerveza Andina la asociaban por el origen empresarial con la bebida producida por Bavaria.

Así las cosas, se observa que el dictamen pericial no es contundente para probar el riesgo de confusión, nótese que según las conclusiones los encuestados con la marca tapada manifestaron que el “*empaque de la presentación six pack*” de las bebidas se parecen en

el color dorado, como quiera, que al ver estos empaques en conjunto, se resalta que sus similitudes no son suficientes para que exista confusión, porque los empaques cuentan con suficientes elementos diferenciadores que impiden ese efecto negativo.

Aunado a lo anterior, como en el presente caso las conductas que estima el demandante configuran los actos de competencia desleal se refieren al empaque utilizado en el “*six pack*” para la cerveza en lata de “*Águila Light y Cerveza Andina*”, con los otros elementos probatorios presentados encuentra el despacho, de lo hasta ahora acreditado que no puede presumirse razonablemente la comisión de la infracción alegada o su inminencia, toda vez que aunque no se discute el color dorado de los empaques de los “*six pack*” de los dos productos, si se evidencia que su tonalidad no es igual.

En lo que atañe al logo y el lema, aunque la insignia de estas marcas es un ave, lo cierto es, que en el “*six pack*” de la bebida producida por la demandante, aparece el águila delineada en negro; mientras que en el de la demandada, se trata de una especie diferente, un cóndor diseñado con colores vivos tales como el amarillo, naranja y azul de diversos matices, cuenta además, con elementos adicionales tales como montañas, acordeón, otros animales (pez y caimán, y el lema “Colombia en una cerveza”, lo cierto es que de manera preliminar y con estos elementos de pruebas, la confundibilidad no está sumariamente acreditada.

En ese orden, no se logró demostrar que los consumidores encuestados, compraron la cerveza “*six pack Andina*”, en las góndolas de los almacenes de cadena, con la idea que estaban adquiriendo una bebida cervecera producida por Bavaria, ni se acreditó que el producto denominado Cerveza Andina en su presentación “*six pack*”, genera una idea errónea sobre la identidad de la empresa que lo produce, aunado al hecho que tampoco se probó que la similitud en el color dorado del empaque sea fruto de

una conducta desleal, por el contrario se trata de una característica que inclusive tiene otras marcas en el mercado.



En lo que respecta, al acto al aprovechamiento de la reputación ajena, que constituye “una forma parasitaria” de competir, la que implica tener presencia en el mercado a costa del esfuerzo económico e intelectual de un tercero, como fundamento de la inconformidad señaló que la demandada en la presentación del “six pack” de cerveza Andina ha imitado la utilizada en los productos de Bavaria, para confundir y aprovecharse de su reputación; afirmación que se desvirtúa porque como se indicó no se comprobó el riesgo de confusión entre los consumidores en lo que respecta a estos elementos.

Del dictamen allegado no es posible concluir a este momento que la presentación de las cervezas genera confusión entre los consumidores, porque si bien el 47% de los encuestados concluyó que la “cerveza Andina” también era producida por la demandante, lo cierto es que al realizar la encuesta la perito excluyó los nombres, lema e insignia de cada producto, elementos distintivos, que precisamente pueden llegar a ser los que ofrecen un carácter diferenciable a cada producto.

Referente a la exhibición de los productos en las góndolas, no está demostrado que ese hecho en sí mismo, sea capaz de crear en el público una asociación con las calidades, reputación u origen de las cervezas producidas por la empresa Bavaria.

En este orden de ideas, y como quiera que no se demostraron los presupuestos antes mencionados, habrá de confirmarse el auto impugnado.

### **RESUELVE**

**Primero: Confirmar** el auto No. 37940 de 15 de abril de 2019, proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, por las razones anotadas.

**Segundo: Condenar** en costas a la parte recurrente. Liquidense por la Secretaría, teniendo en cuenta por concepto de agencias en derecho, la suma de 1 salario mínimo (1 SMLMV).

**Tercero: Disponer** la devolución de las actuaciones al lugar de origen.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ**  
**Magistrada**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**  
**SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte

11001 3103 025 2018 00237 01

El suscrito Magistrado revocará el auto que, el 9 de diciembre de 2019, profirió el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá (cuya alzada le correspondió por reparto a este Despacho el 25 de febrero de 2020), mediante el cual se revocó el mandamiento de pago de 29 de junio de 2018. Adujo el juez *a quo* que no se acreditó la calidad de administrador de la persona que elaboró la certificación de la deuda y que en el susodicho documento no se impuso rúbrica alguna.

Se decidirá de acuerdo con las siguientes consideraciones:

1. Desde los albores de este litigio, se aportó la “Certificación sobre la existencia y representación legal de persona jurídica” (fl. 4), en la que reza que la administradora de la Asociación Comunal Urbanización Sindamanoy (ejecutante) es la sociedad Pro9 S.A.S., y que esta última entidad mercantil, a su vez está representada por el señor Procopio Pachón Ardila, persona natural a quien, en la demanda, se le atribuyó la elaboración de la “certificación de deuda” que se adosó como título ejecutivo (fls. 2 y 3).

2. Es asunto averiguado que, para el cobro coercitivo de las expensas comunes de las propiedades horizontales, el legislador colombiano autorizó (como excepción a la definición clásica de título ejecutivo que, por lo regular exige un documento procedente del ejecutado) que, se soporte la respectiva demanda con un “**certificado expedido por el administrador sin ningún requisito ni procedimiento adicional**” (Ley 675 de 2001, art. 48).

Para suplir esa exigencia, aquí se acompañó la referida certificación de deuda (fls. 2 y 3), que aunque carece de una firma autógrafa atribuible al administrador, sí cuenta con la impresión de un sello mecánico que recoge el nombre de la copropiedad con la leyenda, “administrador”.

En ese escenario, en el criterio del suscrito Magistrado, dicho documento era suficiente, por lo menos de forma preliminar, para soportar el mandamiento de pago, pues, con los elementos de juicio que hasta ahora obran a folios, se ofrece certeza sobre quién elaboró la certificación de la deuda cuyo pago aquí se reclama.

No se olvide que, de acuerdo con el artículo 244 del C.G.P., se presume auténtico un documento, “cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o **cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento (...), mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos**, según el caso” y que **“la parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad”**.

3. En ese orden de ideas, emerge que no anduvo afortunada la juez de primer grado al atender el recurso de reposición que, frente al mandamiento de pago, formuló la parte ejecutada, en favor de la cual el ordenamiento jurídico ofrece escenarios idóneos para plantear reclamos atinentes a la autenticidad o a la integridad material del título ejecutivo que se esgrima en su contra, por vía de ejemplo, la posibilidad de tacharlo de falso (arts. 269 y 272 del C.G.P.), y sin perjuicio, tampoco, de la formulación de otras defensas de fondo que el ejecutado tenga a bien interponer en forma oportuna .

DECISION. Así las cosas, como se anunció, se revoca el auto de fecha y origen prenotado, para que la juez *a quo* continúe con el trámite que corresponda en el proceso ejecutivo de la referencia.

Sin costas de esta instancia, por no aparecer justificadas.

Devuélvanse las diligencias a la oficina de origen.

Notifíquese

  
**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**  
Magistrado

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

Bogotá D. C., cuatro de mayo de dos mil veinte

11001 3103 007 2009 00442 01

Se decide la apelación que interpuso el demandante contra el auto del 29 de agosto de 2019, mediante el cual el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, denegó la partición material del inmueble con folio de matrícula No. 50S-40450713, se “apartó del contenido del auto emitido el 21 de abril de 2016 por el Juzgado 47 Civil del Circuito”, ya ejecutoriado, que la había ordenado, y en consecuencia, decretó la división *ad valorem* del referido bien.

LA APELACIÓN. El actor alegó que el inmueble de marras corresponde al lote de mayor extensión (englobe), integrado por los fundos que otrora se distinguían con matrículas diferentes: el 50S-987224 de propiedad del demandante, y el 50S-40215560 del extremo demandado; y que, cada uno de esos dos predios menores, “tiene su entrada independiente a la calle”, lo que permite la división material.

Agregó que su contraparte no se opuso a las pretensiones, “lo que obliga al juez a decretar la división material, como ya se había ordenado” por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá; que, el dictamen pericial (elaborado por Nelly Ruth Duque Leal) “es claro, cuando determinó que cada bien es independiente, con su nomenclatura aparte”; y que, el remate, que no se solicitó en la demanda, no debió ordenarse.

Finalmente, en cuanto a las diferencias en el metraje, mencionó que es un trámite de rectificación de área, “que se puede adelantar posteriormente, sin perjuicio de la división”.

**CONSIDERACIONES**

1. Observa el suscrito Magistrado, que en el proveído atacado se dispuso la aplicación, sobre el caso particular, del numeral 5° del artículo 611 del Código de Procedimiento Civil, por remisión del numeral 5° del artículo 471 *eiusdem*, por cuya virtud, “...háyanse o no propuesto objeciones, el juez por auto apelable ordenará que la partición se rehaga cuando no este conforme a derecho...”, por cuanto era la normatividad “vigente a la presentación de la demanda”.

Sin embargo, de conformidad con el numeral 6° del artículo 625 del C.G.P., el tránsito legislativo en este asunto ocurrió el 1 de enero de 2016, al entrar a regir, a plenitud, este último estatuto procesal. Se resalta que, apenas hasta el 27 de octubre de 2015 (fl. 144; Cdo. Copias), culminó la integración del contradictorio, al agotarse el acometimiento de las respectivas notificaciones del auto admisorio al extremo pasivo, atendiendo las reglas del Código de Procedimiento Civil, con el cual comenzaron a efectuarse los respectivos enteramientos.

De ahí que, la normatividad con la que ha de resolverse este litigio, corresponde a la que contemplan los artículos 406 y siguientes del Código General del Proceso, y no como lo percibió el juez de primera instancia.

2. A voces, precisamente del artículo 409 del C.G.P., “si el demandado no alega pacto de indivisión en la contestación de la demanda”, y en general, no se opone a la misma, “**el juez decretará, por medio de auto, la división o la venta solicitada**, según corresponda”.

Así las cosas, y tomando en consideración que el extremo demandado no se opuso ni a la terminación de la comunidad, ni a la forma (partición material) en que lo reclamó su contraparte, la cual procede, en el criterio del suscrito Magistrado, pero con algunas variaciones.

El aserto en precedencia se justifica en los siguientes términos:

2.1. El demandante reclamó para sí la adjudicación del lote No. 1, en una extensión superficiaria de 410,2 M<sup>2</sup>, es decir, los 319 M<sup>2</sup> que correspondían al bien con folio No. 50S-987224 (fl. 2), más los 91 M<sup>2</sup> prometidos en venta por su contraparte, según Otro Sí de fecha 24 de mayo de 2006 (fl. 13).

No obstante, como lo resaltó el juez *a quo*, solo se puede tener en cuenta para la partición, los porcentajes de propiedad que indiquen los títulos; y para el caso, la referida promesa de compraventa, no constituye título válido de tradición del derecho real de dominio.

Se itera que no es factible adjudicar al demandante una zona de terreno (91 M<sup>2</sup>), que hace parte de la comunidad, pero que según la demanda, correspondió a una zona que los señores José Ignacio Rodríguez Hernández y

Rosa Amelia López Velandia (con sociedad conyugal disuelta entre sí, a la fecha) prometieron en venta al demandante, sin que se hubiera perfeccionado el negocio prometido. Por lo menos a folios no obra prueba de la inscripción del negocio jurídico prometido.

2.2. En la demanda se pidió que se adjudicara a su contraparte el lote No. 2 en una extensión superficial de 157,60 M<sup>2</sup>, que sumados a los anteriores 410,2 M<sup>2</sup>, da un área total (de terreno) de 567,8 M<sup>2</sup>, que no acompasan con la medida total del lote (563,00 M<sup>2</sup>) que informan en la pretensión primera de la demanda respecto del bien cuya partición material se implora.

Por lo anotado, ha de resolverse la división material según lo que reporte el título venero de la comunidad, es decir, aquel que permitió integrar el lote de mayor extensión, ello teniendo en cuenta que, **“cuando dos o más personas tienen conjuntamente sobre la misma cosa y sobre cada una de sus partes el derecho de propiedad, son copropietarias, evento en el que el señorío o derecho cuotativo de cualquiera de ellas en el bien puede ser igual al de los otros condómines, ora inferior o superior, proporciones todas esas que en principio se determinan mediante el título que le da derecho a participar a cada una en la comunidad, como sucede cuando la indivisión surge de un acto voluntario y en él los varios interesados han precisado sus cuotas o derechos en la comunidad”**<sup>1</sup>.

La escritura pública No. 2491 del 24 de junio de 2005 de la Notaria 54 del Circulo de Bogotá, por la cual se englobaron los predios identificados con matrículas No. 50S-987224 y 50S-40215560, refiere áreas de 319 M<sup>2</sup> y 244 M<sup>2</sup>, respectivamente para cada uno de estos dos inmuebles, para un total de 563 M<sup>2</sup>. Deviene de tal circunstancia que, como lo preciso el juez *a quo*, al primero de los señalados le corresponde un 56,66% y al segundo un 43,34% del predio ya englobado.

3. Ha de precisarse, que los motivos en sí, que en ultimas, llevaron al juez *a quo* a denegar la partición material del inmueble con folio de matrícula No. 50S-40450713, fueron: **i)** la falta de paridad entre los títulos de propiedad y el dictamen pericial rendido, respecto de la medida de la extensión superficial del bien en mención; y, **ii)** la imposibilidad jurídica de dividir con motivo de

---

<sup>1</sup> C.S.J. – S.C. Sentencia del 24 de febrero de 1995; Exp. No. 4258; M.P. Nicolás Bechara Simancas.  
OFYP 2009 00442 01

normas urbanísticas, que impiden la subdivisión de inmuebles en la zona en que se encuentra el bien objeto del litigio.

3.1. En torno a la disparidad en el área total que reflejó el dictamen pericial en diferentes oportunidades, esto es, de 563 M<sup>2</sup> en un primer momento (fl. 192), luego de 573 M<sup>2</sup> en adición a tal pericia (fl. 206), y finalmente de 553 M<sup>2</sup> en aclaración a la misma (fl. 212), ha de decirse que tal experticia (elaborada por Nelly Ruth Duque Leal) no se tendrá en cuenta por las siguientes razones: **i)** carece de las declaraciones e informaciones que contempla el inciso 6° del artículo 226 del C.G.P.; **ii)** lo ordenado en auto del 21 de abril de 2016 (fl.145) con el que el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá accedió a la división material, fue “el avalúo del bien común”, y en tal sentido fue posesionada auxiliar de la justicia (Nelly Ruth Duque Leal) que según el acta de designación (fl. 157), se encuentra inscrita solo en el oficio de “perito evaluador de bienes”; no obstante, como lo pretendido era llevar a cabo la división material del bien, se veía más apta como instrucción académica del auxiliar que apoyara tal tarea la agrimensura o la topografía, ciencia esta última, que per se, es en la que se apoya cualquier proyecto de arquitectura precisamente para llevar a cabo tal labor; y, **iii)** quien en últimas realiza la medición del terreno del bien objeto del litigio no fue la auxiliar de la justicia nombrada y posesionada, sino un arquitecto compañero de esta, pues así lo refleja el trabajo que obra a folio 211.

3.2. Sobre la indivisibilidad jurídica, el artículo 371 del Decreto 619 de 2000<sup>2</sup>, por el cual se adoptó el Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá D.C., establece que:

“En los inmuebles de interés cultural **y en los localizados en los sectores de interés cultural no se permite la subdivisión predial**, salvo en los inmuebles de interés cultural en áreas no consolidadas.

**Se permiten los englobes de predios con las restricciones establecidas por la norma específica para cada sector.** En todos los casos los inmuebles conservan las categorías de intervención asignadas”

A su turno, el artículo 10 del Decreto 382 de 2004, que reglamenta la Unidad de Planeamiento Zonal (UPZ) No. 33 – Sosiego, en el que se ubica el Barrio Primero de Mayo, del cual hace parte el inmueble objeto de división, prevé que:

---

<sup>2</sup> Compilado en el Decreto Distrital 190 de 2004.  
OFYP 2009 00442 01

**“El sector normativo 21, Primero de Mayo está regulado por el Tratamiento de Conservación, modalidad Sector de Interés Cultural con Vivienda en Serie según el Plan de Ordenamiento Territorial. El sector normativo No. 23 corresponde al Sector de Interés Cultural con Agrupación o Conjunto, denominado Conjunto Multifamiliar Jesús María Marulanda. **Las normas para estos dos sectores están orientadas a la conservación, mantenimiento y recuperación de las edificaciones, junto con sus condiciones arquitectónicas y urbanísticas**, al igual que al mejoramiento de las condiciones de habitabilidad o uso de los inmuebles.”**

(...)

d) Englobe y subdivisión para el Sector 21. Barrio Primero de Mayo

**1. Englobe: Solo se permite en los subsectores I y III.**

**2. Subdivisión La subdivisión de los predios del sector se permite solamente bajo el régimen de propiedad horizontal”**

De acuerdo con la plancha No. 5 – Ficha y Plano de Edificabilidad Permitida<sup>3</sup>, documento que hace parte integral del anterior decreto, el inmueble con folio No. 50S-40450713 se encuentra ubicado en la **manzana (subsector) 2<sup>4</sup>** del **sector 21**, zona en la que se permite un **índice máximo de ocupación del 0,50** y en la que se establece, a su vez, una **“ampliación permitida según plano de manzana**, siempre y cuando no supere el índice máximo de ocupación”.

En el caso *sub judice*, obra Oficio No. 2-2005-30177 del 30 de noviembre de 2005 del Departamento Administrativo de Planeación Distrital (fl. 29), con base en el cual el juez *a quo* concluyó que “se negó (...) el englobe del predio inicial con una fracción del otro”. Sin embargo de dicho documento no es posible extraer con certeza que haya sido esta la intención que motivó la consulta ante tal organismo, pues, memórese también, que dentro del propósito de las partes estaba el englobe total de los predios identificados con folios No. 50S-987224 y 50S-40215560.

En lo que sí es claro el oficio señalado, es que la materia de consulta fue negada por dos razones: **i)** que “la propuesta presentada” superaba el índice de ocupación del 0,5; y, **ii)** que el englobe de predios solo es permitido en los subsectores I y III, y al estar el inmueble del ciudadano en el subsector II, “no era procedente la solicitud”.

<sup>3</sup> <http://www.sdp.gov.co/sites/default/files/edificabilidadpermitida-barrioprimeramayo.pdf>

<sup>4</sup> comprendida entre la carrera 5 A y la Carrera 6, y entre la calle 19 sur y la calle 18 sur.

Entonces, en el criterio del suscrito Magistrado, si bien le asiste en parte razón al juez de primer grado, en cuanto manifestó que “una decisión judicial no puede entrar a contrariar arbitrariamente las disposiciones administrativas previstas para los fines urbanísticos de la ciudad”, ello no es óbice para que, con algunas modificaciones acá se opte por la partición material, para que en este litigio se reconduzcan las cosas con miras a que finalmente sean respetadas esas normas urbanísticas. Debe resaltarse que ninguno de los extremos en litigio pidió que la comunidad se terminara por vía distinta a la división material.

Cabe añadir que de proceder a la división *ad valorem*, se contribuiría al desconocimiento de la normatividad ya vista que establece un límite al índice de ocupación del 0,5 (plancha No. 5 del Decreto 382 de 2004), y también, a la que prevé la prohibición de englobe en el subsector II del sector 21 de la UPZ No. 33 – Sosiego (lit. d) del Art. 10, *eiusdem*).

Lo anterior, con un agravante: que a la postre, se estaría poniendo a un tercero (comprador) en difícil situación jurídica ante entidades y organismos encargados del urbanismo en Bogotá (Departamento Administrativo de Planeación Distrital, hoy Secretaria Distrital de Planeación e Instituto Distrital de Patrimonio Cultural), pues el bien que terminaría adquiriendo seguiría superando el índice de ocupación señalado, además de haberse englobado, al parecer, sin estricta sujeción a la norma que así lo prohibía.

Por el contrario, de llegarse a aprobar la partición, según la orientación que el Tribunal sigue en esta providencia, la situación quedará ahora sí ceñida a las exigencias y restricciones que en su numeral 1° establece el literal d) del artículo 10 del Decreto 382 de 2004.

Insiste el suscrito Magistrado, mediante la división material del inmueble con folio No. 50S-40450713, se abre el camino a una solución que mejor se aviene, tanto al querer de las partes, como a las pautas que establece la misma norma urbanística que tal vez se soslayó con el englobamiento de los inmuebles (50S-987224 y 50S-40215560) en un subsector no permitido. Implica lo anterior que, con la partición material se reconduce la situación a una época pretérita, en la que emerge que respecto de cada uno de los dos inmuebles, se satisfacía lo atinente al índice máximo de ocupación del 0.5, según lo dispone la plancha No. 5 del Decreto 382 de 2004.

4. En cuanto al tema de las mejoras, ha de señalarse que si bien el artículo 412 del C.G.P. dispone que en el auto que decreta la división el juez resolverá sobre dicha reclamación, fijando su valor; cierto es que, el recurrente, quien en su demanda las reclamó, no hizo pronunciamiento alguno frente a este punto, siendo entonces oportuno recordar que, conforme a los artículos 320 y 328 *eiusdem*, la apelación, en especial la de autos, tiene por objeto estudiar la situación, únicamente en relación con los reparos concretos presentados.

Todo indica que con su recurso, el censor no mostró su inconformidad frente a la omisión en que en el auto apelado, incurrió el juez *a quo*.

Pese a que en la demanda se enunciaron algunas “mejoras”, de eso se habló sin ofrecer mayor precisión, pues no se indicó ni su naturaleza, ni la cuantía de las mismas; no se adosó respaldo pericial alguno, ni se prestó juramento estimatorio exigido por la ley.

Nada señaló al respecto el único peritazgo incorporado a la actuación; tampoco hay forma de establecer y menos con precisión, la ubicación de las “mejoras”, meramente enunciadas en la demanda, es decir, si las mismas se encontraban en el predio que otrora pertenecía exclusivamente al demandante o en aquel que era del dominio exclusivo de su contraparte.

En esa materia, no puede soslayarse que en vigencia del Código de Procedimiento Civil, las mejoras debían ser probadas mediante dictamen pericial ordenado de manera oficiosa en el auto que decretara la división (num. 1º, Art. 471); en tanto que, con el Código General del Proceso las mejoras deben, para el caso del demandante, reclamarse y justipreciarse bajo juramento en la demanda, y soportadas en el dictamen que a la misma debe acompañarse (Art. 412). Nada de eso se satisfizo en esta actuación judicial.

Además, con la partición material por la que el Tribunal optará en esta oportunidad, las cosas vuelven a la situación anterior al englobamiento de los predios, por lo que, sin prueba que muestre que alguno de los interesados en este litigio hubiere efectuado mejora que terminara aprovechando el predio de su contrario, no es dable hacer en este punto reconocimiento.

Por lo expuesto, no es procedente hacer reconocimiento de mejoras.

5. Finalmente, es bueno aclarar que la solicitud de pruebas que el inconforme hizo en memorial de fecha 17 de septiembre de 2019 (fl. 225), no procede, además de haberse presentado en forma tardía, tal petición, en el trámite de apelación de autos, en principio no es de recibo.

Como quiera que el sentido de la decisión apelada (división *ad valorem*) no fue sugerida por el extremo demandado, no habrá condena en costas en segunda instancia.

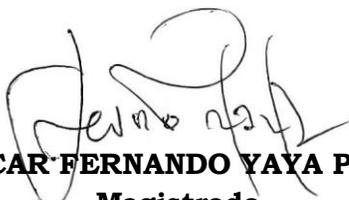
### **DECISIÓN**

Así las cosas, el suscrito Magistrado REVOCA el auto de fecha 29 de agosto de 2019, por el cual el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá denegó la partición material del inmueble con folio de matrícula No. 50S-40450713, y decretó la división *ad valorem* del referido bien.

En su lugar, decreta la división material del inmueble identificado con matrícula No. 50S-40450713 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Sur, y para ello, se tomarán en cuenta los linderos y demás datos de identificación señalados en la escritura pública No. 2491 del 24 de junio de 2005 de la Notaría 54 del Circulo de Bogotá, respecto de cada uno de los predios que otrora se distinguieron con los folios de matrícula No. 50S-987224 y 50S-40215560.

Sin costas de segunda instancia por no aparecer justificadas. Remítase la actuación al juzgado de origen.

Notifíquese

  
**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**  
**Magistrado**

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

**DEMANDANTE** : Sociedad Concesionaria Operadora  
Aeroportuaria Internacional S.A. –  
OPAIN S.A.  
**DEMANDADO** : Vistamedia S.A.S.  
**CLASE DE PROCESO** : Ejecutivo

**ASUNTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del auto proferido por el Juzgado 19 Civil del Circuito, el 16 de enero de 2020, que negó el mandamiento de pago.

**ANTECEDENTES**

Opain S.A. demandó a Vistamedia S.A.S para el cobro ejecutivo de lo adeudado “por concepto del incumplimiento en el pago de la Suma Mínima Mensual Garantizada” pactada en el contrato de Explotación Comercial No. OP-DC-EC-556-17, como se relaciona a continuación:

\$11.900.000	Periodo del 23 de abril y el 22 de mayo de 2018.
\$11.900.000	Periodo del 23 de mayo y el 22 de junio de 2018.
\$11.900.000	Periodo del 23 de junio y el 22 de julio de 2018.
\$11.900.000	Periodo del 23 de julio y el 22 de agosto de 2018.
\$11.900.000	Periodo del 23 de agosto y el 22 de septiembre de 2018.
\$11.900.000	Periodo del 23 de agosto y el 22 de septiembre de 2018.
\$11.900.000	Periodo del 23 de septiembre y el 22 de octubre de 2018.
\$11.900.000	Periodo del 23 de octubre y el 22 de noviembre de 2018.
\$12.386.712	Periodo del 23 de noviembre y el 22 de diciembre de 2018.
\$12.386.712	Periodo del 23 de diciembre de 2018 y el 22 de enero de 2019.
\$12.386.712	Periodo del 23 de enero y el 22 de febrero 2019.
\$12.386.712	Periodo del 23 de febrero y el 22 de marzo 2019.
\$12.386.712	Periodo del 23 de marzo y el 22 de abril de 2019.
\$12.386.712	Periodo del 23 de abril y el 22 de mayo de 2019.
\$12.386.712	Periodo del 23 de mayo y el 22 de junio de 2019.
\$12.386.712	Periodo del 23 de junio y el 22 de julio de 2019.

\$12.386.712	Periodo del 23 de julio y el 22 de agosto de 2019.
\$12.386.712	Periodo del 23 al 31 de agosto de 2019.

Además, por los intereses moratorios causados desde el día de vencimiento de cada cuota y la cláusula penal convenida.

El juez negó el mandamiento de pago porque la obligación “se encontraba sometida a una condición, que no es otra que la expedición de ‘cada una de las actas parciales de inicio de la Explotación Comercial’”, pero se allegó un solo documento, que “no relaciona un periodo concreto y la cláusula contentiva de la obligación habla de varias actas, lo que no permite inferir que la única aportada cubre todos los meses que se peticionan y, más allá de ello, también debe advertirse que la prestación que se obligó a pagar el convocado, era ‘el mayor valor que resultara de las hipótesis contenidas en los numerales 2.02.1 y 2.02.2’, no obstante, tampoco se allega soporte alguno que permita concluir cuál fue el mayor valor” (f. 41).

La ejecutante formuló recursos de reposición y apelación en contra de ese pronunciamiento.

### LOS RECURSOS

Alegó que **(i)** el contrato aportado presta mérito ejecutivo. El juzgado lo “interpretó equivocadamente..., al considerar que el acta de inicio de explotación comercial que se acompaña a la demanda... no es suficiente, para dar inicio a la causación de las contraprestaciones mensuales”; **(ii)** “el explotador se obligaba a pagar la suma mínima mensual garantizada a partir de la suscripción de la Primera Acta de Inicio de Explotación Comercial, o en su defecto al vencimiento de los 25 días calendario de haber suscrito el Acta de Inicio de Actuaciones”; **(iii)** la explotación comercial se inició el 23 de abril de 2018 y “a partir de ese momento el explotador se obligaba al pago de la suma mínima mensual garantizada”, que es la que se está cobrando, toda vez que la ejecutada, “durante la vigencia del contrato no reportó cifra alguna correspondiente a ventas

netas que le permitiera a OPAIN liquidar la suma mensual variable”, por lo que no se hace necesario “acompañar soportes adicionales” (fs. 42 al 45).

El 30 de enero el *a quo* confirmó la providencia y concedió la alzada. En la oportunidad prevista por el artículo 322 numeral 3 del C.G.P., el actor no agregó argumentos nuevos.

### **CONSIDERACIONES**

**1.** El proceso ejecutivo tiene como base un título constituido por uno o más documentos, que reúnan los requisitos determinados en el artículo 422 del Código General del Proceso, además, con las siguientes características: una obligación expresa, en tanto debe aparecer manifiesta en la redacción misma del documento; clara en su contenido, razón por la cual se descartan aquellos ininteligibles, confusos, o los que no precisan en forma evidente su alcance; y, exigible, es decir, que puede determinarse el momento de su cumplimiento, por no estar pendiente de un plazo o condición; ya porque el primero estuviese vencido o porque la segunda hubiese acaecido.

**2.** Para resolver sobre los reparos de la ejecutante deben tenerse en cuenta las siguientes disposiciones del contrato de explotación comercial No. OP-DC-EC-556-17:

“2.02. contraprestación y reembolso gastos: el explotador se obliga a pagar de manera incondicional a OPAIN, a partir de la fecha de cada una de las Actas Parciales de Inicio de Explotación Comercial, el mayor valor que resulte entre... [la] suma mínima mensual garantizada: (\$10.000.000)” y una “suma mensual variable: 57% de las ventas netas... antes de IVA”.

“4.02. Obligaciones del explotador relativas a la Etapa de Adecuaciones (...).

4.02.3. Realizar las obras de adecuación e instalación de los primeros grifos pantalla en un plazo máximo de 25 días calendario... Una vez vencido el término anteriormente establecido, OPAIN y el EXPLOTADOR procederán a suscribir el Acta Parcial de Inicio de la Explotación Comercial y se iniciará el cobro de la contraprestación... respecto de cada uno de los espacios que inicien explotación”.

**3.** Según los documentos aportados con la demanda, se advierte que, en cumplimiento de esas disposiciones contractuales, la parte demandada inició la etapa de adecuaciones el 28 de febrero de 2018, que vencida dio paso a la de explotación, el 23 de abril de 2018<sup>1</sup>; esto se encuentra acreditado con los documentos aportados, denominados: Acta de Inicio de Adecuaciones<sup>2</sup> y Acta de Inicio de la Explotación Comercial<sup>3</sup>. Por ende, no cabe duda que desde esa fecha se debía una contraprestación a favor de la demandante.

Ahora bien, la cláusula 2.02., relacionada con la “contraprestación y reembolso de gastos”, tiene aplicación en el evento en que se pretendiera reclamar el “mayor valor que resulte entre... la suma mínima mensual garantizada: (\$10.000.000)” y “la suma mensual variable: 57% de las ventas netas...antes de IVA”, que se debería pagar “a partir de la fecha de cada una de las Actas Parciales”; sin embargo, en este caso la ejecutante fue precisa al afirmar que “el explotador no reportó cifra alguna correspondiente a ventas netas durante la ejecución del contrato”<sup>4</sup>, razón por la cual la presente demanda no pretende este mayor valor, sino que sólo reclama el cobro de la suma mínima mensual, exigible desde el inicio de la explotación.

---

<sup>1</sup> F. 16. 1.01.6. “Las partes acuerdan celebrar el presente contrato de explotación comercial respecto de la asignación de unos espacios con el fin de comercializarlos con publicidad de terceros mediante la instalación de grifos pantalla en los baños del Aeropuerto El Dorado...”.

<sup>2</sup> F. 25. Acta de inicio de adecuaciones.

<sup>3</sup> F. 26.

<sup>4</sup> F. 36.

4. En ese orden de ideas, desacertó la juez de primer grado al aplicar de tajo la mencionada disposición y exigir las Actas Parciales, o “soporte alguno que permita concluir cuál fue el mayor valor”, pues, se itera, OPAIN S.A. fue conteste al afirmar que reclamaba el cobro de la suma mínima propuesta en el contrato, en razón a la mencionada omisión por parte de Vistamedia S.A.S., luego, no podía exigírsele soportes que desde el pórtico de la acción anunció que no tenía y que no conciernen con lo que pretende cobrar.

5. En consecuencia, se revocará la decisión y, en su lugar, la juez de conocimiento deberá estudiar nuevamente la solicitud de orden de apremio teniendo en cuenta lo dicho en esta providencia, lo previsto en los artículos 422 y 430 del C.G.P. y el artículo 1600 del C.C., como los otros requisitos de la demanda, exigidos en el artículo 82 y siguientes.

#### **DECISIÓN**

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

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto de fecha 16 de enero de 2020, proferido por el Juzgado 19 Civil del Circuito.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas por no aparecer causadas.

**TERCERO:** Devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

**Proceso** : Verbal  
**Demandante** : GTA Ingeniería S.A.S.  
**Demandado** : Mota Engil Engenharia E Construcao S.A.,  
Sucursal Colombia y Mota-Engil Peru S.A.  
Sucursal Colombia.  
**Motivo** : Apelación auto.

**ASUNTO.**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del auto del 16 de enero de 2020, proferido por el Juzgado 23 Civil del Circuito, en el cual rechazó la demanda.

**ANTECEDENTES.**

GTA Ingeniería S.A.S. inició demanda de responsabilidad civil contractual por incumplimiento contractual en contra de Mota Engil Engenharia E Construcao S.A., Sucursal Colombia y Mota-Engil Perú S.A. Sucursal Colombia.

El 28 de noviembre de 2019 se inadmitió y se ordenó a la actora que acreditara, “en legal forma, la existencia y representación legal del consorcio demandado” del que hacen parte las sociedades convocadas. Así mismo, que se informara su domicilio, el de sus representantes legales y el nombre de estos. Por último, se pidió que se adecuaran las pretensiones 3, 4 y 5, “acorde a la naturaleza de la acción” y que se acreditara el requisito de conciliación prejudicial<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> F. 308 c. 1

El demandante subsanó el libelo<sup>2</sup>, pero el 16 de enero de 2020 se le rechazó porque “no se acreditó en legal forma la representación legal del consorcio Mota-Engil, entidad quien fue la que suscribió el contrato de obra No. C-3833-033 del cual se pretende su liquidación, más no entre los consorciados de manera independiente, por lo que, se hacía necesaria la identificación taxativamente de cada uno de los extremos que conforman la litis” y “no se ajustaron las pretensiones”. Por último, el *a quo* afirmó que el abogado demandante, “solo controvierte lo ordenado y no da estricto acatamiento” al auto admisorio<sup>3</sup>.

### **EL RECURSO.**

La actora alegó que **(i)** los consorcios no tienen personería jurídica, “por eso, la demanda es clara en dirigirse contra las sociedades consorciadas”; **(ii)** el certificado de existencia y representación legal del consorcio “no se encuentra en poder de la parte demandante”, por eso se aportaron los certificados de las demandadas; **(iii)** en la demanda están “claramente” identificadas las partes, los datos de notificación y representación legal, por lo que no “se entiende, por qué [se] solicita la notificación de los representantes legales”, cuando la obligación “es de aportar a la demanda... la dirección donde recibirán las citaciones las sociedades demandadas”; **(iv)** las “pretensiones contenidas en los numerales 3, 4 y 5... son consecuencia directa de la declaratoria del incumplimiento del contrato de obra... son de condena” y “se pueden presentar en forma acumulada dentro de un mismo proceso”; **(v)** no se requería de la conciliación prejudicial por cuanto se solicitó la inscripción de la demanda<sup>4</sup>.

### **CONSIDERACIONES.**

---

<sup>2</sup> Fs. 310-317.

<sup>3</sup> F. 318.

<sup>4</sup> Fs. 319-326.

Para atender las motivaciones del censor, basten los siguientes argumentos:

1. El artículo 90 del C.G.P. acogió un criterio taxativo en relación con las causales de inadmisión y rechazo de la demanda, pues sólo proceden en los casos allí contemplados; el rechazo simple obedece al hecho de no haber subsanado los defectos que motivaron la inadmisibilidad del escrito introductorio dentro del término para ese efecto, siempre y cuando esa inadmisión obedezca a una causa legal, no al exclusivo criterio del Juzgador.

2. En lo atinente a la capacidad del consorcio para ser convocado al trámite judicial se advierte que, a partir del numeral 1º del artículo 7º de la Ley 80 de 1993, se entiende que hay consorcio: *“Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman”*.

Sobre el particular ha dicho la Corte Suprema de Justicia, *“el consorcio es de igual modo un negocio de colaboración atípico, por el cual se agrupan, sin fines asociativos, los sujetos que acuerdan conformarlo, quienes voluntariamente conjuntan energías, por un determinado tiempo, con el objeto de desarrollar una operación o actividad específica,... agrupación de sujetos que no origina un[o] distinto, con existencia propia, y deja indeleble, en cada uno de los integrantes, su independencia y capacidad jurídica”*.

Al reglamentar la *“capacidad para contratar”*, el art. 6º [de la Ley 80 de 1993] dispuso que *“pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones*

vigentes”, y añadió que “también podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y uniones temporales”, disposición que invita a pensar que a pesar de no gozar de personalidad, excepcionalmente se les inviste de capacidad para contratar y obligarse...

*Por supuesto que si la capacidad legal es la aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir, para ser titular de unos y otros, y para hacerlos valer, en juicio o fuera de él, lo cierto es que también en materia de contratación estatal esa potestad termina atribuyéndose, siguiendo la regla general, a las personas que integran el consorcio, pues es en ellas en quienes se radican los efectos del contrato y sus consecuencias jurídicas. Así, son los consorciados y no el consorcio quienes se hacen responsables, solidariamente, “de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y el contrato”. Son ellos quienes resultan comprometidos por “las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato”, como paladinamente lo dispone el art. 7º, es decir, son ellos y no el consorcio los que asumen los compromisos que de la propuesta y el contrato resultan y los que deben encarar las consecuencias que de allí se desprendan, de ahí que se les exija indicar “si su participación es a título de consorcio o unión temporal” (...)<sup>5</sup>.*

Por su parte, el Consejo de Estado dejó en claro que “al no constituir el consorcio una persona jurídica diferente de los miembros que la conforman, la capacidad para comparecer en proceso reposa en cabeza de las personas naturales o jurídicas que la integran”<sup>6</sup>.

En resumen, las características comunes de los consorcios son que: 1. Corresponden a agrupaciones de personas. 2. No tienen responsabilidad propia, habida cuenta de que cada una de aquellas conservan su personalidad e independencia jurídica, quienes responden de forma solidaria y mancomunada; y 3. Las consorciadas permanecen

<sup>5</sup> CSJ, SCC, 13 sep. 2006, Rad. 00271-01, reiterada en STC3235-2018 y STC 4998 de 2018.

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Exp. 30.902, 30 de marzo de 2006.

jurídicamente autónomas, con patrimonios separados y responsabilidad propia respecto a terceros.

En ese orden de ideas, el juzgador de primer grado erró al inadmitir la demanda para que se allegara la prueba de la existencia y representación legal del Consorcio Mota-Engil, como también al rechazarla por no haberse dado cumplimiento a esa exigencia, pues olvidó que esa forma colaborativa contractual carece de personería jurídica y no tiene capacidad para ser parte, de suerte que respecto del consorcio no tiene aplicación el artículo 85 del C.G.P., pues este se cumple con la prueba de la existencia y representación legal de los miembros que lo integran, cuando son personas jurídicas. Lo que se requiere, por supuesto, es la prueba de acuerdo consorcial, con el fin de saber cuáles son sus miembros.

**3.** Ahora bien, el domicilio de las partes, consiste en *la residencia acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella* y no puede ser confundido con el lugar en el que eventualmente pueden recibir notificaciones<sup>7</sup>. Dicho requisito de la demanda, consignado en el numeral 2° del artículo 82 del C.G.P., se constata en el acápite “identificación de las partes”<sup>8</sup> del libelo original presentado por la actora, así como el del numeral 10°, en tanto se refirió la dirección física y electrónica en la que las sociedades y los representantes legales reciben notificaciones, luego, sin mayor disertación se advierte que tampoco acertó el *a quo* en el requerimiento que realizó en el numeral 2° de auto inadmisorio.

**4.** La acumulación de pretensiones es una posibilidad prevista por el legislador con el objetivo evitar un desgaste innecesario del aparato judicial y de esta forma preservar principios constitucionales, como son el de eficacia, economía procesal, celeridad, seguridad jurídica y supremacía del derecho sustancial.

---

<sup>7</sup> CSJ Autos de 3 de mayo de 2011, Rad. 2011-00518-00; AC4018-2016 de 28 de junio de 2016 y AC4669-2016 de 25 de julio de 2016, reiterados en AC 2139 de 2018, artículo...

<sup>8</sup> F. 286.

El artículo 88 del C.G.P. permite la acumulación de pretensiones, siempre que (i) “el juez sea competente para conocer de todas, sin tener en cuenta la cuantía”; (ii) “no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias”; (iii) “todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento”.

**4.1.** Los pedimentos que causaron el reparo del juez de instancia, en la forma en que fueron solicitados porque “no es propia del proceso declarativo”, fueron los siguientes:

*“TERCERA: Que una vez realizada la liquidación de que trata la anterior declaración, las sociedades MOTA-ENGIL ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A., SUCURSAL COLOMBIA Y MOTA-ENGIL PERU S.A. SUCURSAL COLOMBIA, integrantes del Consorcio MOTA-ENGIL, deben pagar a GTA INGENIERÍA S.A.S. \$149.211562, por concepto de retegarantía conforme a los parámetros estipulados en el parágrafo segundo del título del contrato de obra marco No. C-3833033”.*

*“CUARTA: Que como consecuencia de la anterior declaración las [mencionadas] sociedades... deben pagar[le]... \$448.993.434, por concepto de obras realizadas de acuerdo a los porcentajes de avance y no facturadas”.*

*“QUINTA: Que se condene a [las demandadas] a pagar[le] \$143.569.199, a título de indemnización por perjuicios por la tardanza en el pago de las obras ejecutadas y no pagadas y por la no devolución de la retegarantía”.*

Frente a la inadmisión hecha por el *a quo*, el abogado demandante afirmó que tales pretensiones son “puras y de condena, que... es la consecuencia directa de la petición que he realizado frente a la declaración del incumplimiento del contrato y su consecuente pago de las sociedades demandadas a la sociedad demandante”<sup>9</sup>.

**4.2.** Luego, en los términos en que aparecen formuladas las pretensiones, no se encuentra que el ‘petitum’ censurado adolezca del defecto señalado por el *a quo*, pues no puede ser calificado, sin más, como “de ejecución”, cuando la pretensión tercera busca que las

---

<sup>9</sup> F. 314.

demandadas paguen un dinero “por concepto de retegarantía”<sup>10</sup>, como consecuencia de la orden de liquidación del contrato –pretensión segunda-, porque están obligadas a devolverla de acuerdo a lo pactado en el “parágrafo segundo del numeral 4.03 del contrato de obra”<sup>11</sup>.

Respecto a la pretensión cuarta, también atañe a que se declare a las convocadas deudoras de una suma de dinero que debían pagar por cuenta del “desarrollo de las actividades en el porcentaje contractual, de acuerdo con la propuesta de pago e hitos contractuales”<sup>12</sup> y va ligada al éxito de la pretensión primera, en la que se pide declarar e “incumplimiento grave e ilegal” por parte de las demandadas “del contrato de obra marco No. C-3833033”<sup>13</sup>.

Así, es claro que se presenta una forma de acumulación sucesiva, permitida por el ordenamiento procesal, por ser un caso en el que *“puede haber diversos pedimentos, más el análisis y viabilidad de los sucesivos depende de la acogida del inicial. Si este es negado, será innecesaria cualquier conceptualización acerca de los acumulados, precisamente por ser dependientes, secuenciales o consecuenciales del primero”*<sup>14</sup>.

Entonces, no se trata de calificar, tajantemente y sin mayor análisis, las pretensiones de determinada manera para excluirlas de la acción declarativa; sino que al juez le corresponde realizar una interpretación integral de la demanda, dirigida *“más a la intención del actor que a lo literal de las palabras”*, cotejando *“las distintas partes del libelo apreciándolo en su conjunto”*, prefiriendo *“el sentido en que una petición puede producir algún efecto a aquel en que no pueda producir ninguno”*<sup>15</sup>.

**5.** En ese orden de ideas, está visto que los reparos del apelante además de atacar el rechazo de la demanda, refutaban el auto

---

<sup>10</sup> Hecho cuadragésimo primero, F. 295

<sup>11</sup> Hecho octavo, F. 288.

<sup>12</sup> Hecho cuadragésimo segundo, F. 295.

<sup>13</sup> F. 297.

<sup>14</sup> SC 12112 de 2014.

<sup>15</sup> CSJ. Civil. Sentencia de 21 de julio de 1954 (LXXVII-103), reiterada en fallos 072 de 16 de julio de 2003, expediente 6729, y de 27 de agosto de 2015, expediente 00119, reiterada en SC 8210 de 2016.

inadmisorio, censura en la que le asistió razón, por lo que se procederá a revocar las dos providencias, en tanto el inciso 5° del artículo 90 del C.G.P. lo permite. En consecuencia, el *a quo* deberá realizar, nuevamente, el estudio de admisibilidad de la demanda, teniendo en cuenta lo expuesto en esta providencia.

**6.** Por último, aunque el requisito de conciliación prejudicial no fue motivo de rechazo, si lo fue de inadmisión, por lo que deberá decirse que como se solicitó una medida cautelar, dicha exigencia no tiene lugar, de acuerdo con el párrafo primero del artículo 590 del C.G.P.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** REVOCAR en su totalidad los autos proferidos el 28 de noviembre de 2019 y el 16 de enero de 2020 de abril de 2019, por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO:** Oportunamente, devuélvase las diligencias a las dependencias de origen.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

**Magistrado Sustanciador: Ricardo Acosta Buitrago**

Bogotá, D.C., cuatro (04) de mayo de dos mil veinte (2020)

Discutido y aprobado en Sala Ordinaria N° 15 del 27 de abril de 2020.

**DEMANDANTE** : Misael Hidalgo  
**DEMANDADO** : Nelson Ávila  
**CLASE DE PROCESO** : Ejecutivo Hipotecario  
**MOTIVO DE ALZADA** : Apelación de auto

**ASUNTO**

En cumplimiento a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de tutela proferida el 12 de marzo de 2020, se decide el recurso de apelación interpuesto contra la decisión del 25 de octubre de 2019, por medio de la cual el Juzgado 2° Civil Municipal de Fusagasugá (Cund.) resolvió “de manera desfavorable” la oposición que formuló la señora Ana Marcela Acosta a la diligencia de entrega, comisionada por el Juzgado 4° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

Las copias digitales allegadas a esta instancia por el Juzgado 2° Civil Municipal de Fusagasugá, demuestran lo siguiente:

1. En proceso ejecutivo hipotecario adelantado por Misael Hidalgo en contra de Nelson Ávila Jiménez, se ordenó el embargo del inmueble

hipotecado, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria (FMI) No.157-606<sup>1</sup> y, el día 21 de marzo de 2013, la Inspección 2° Municipal de Fusagasugá, en cumplimiento de la comisión conferida por el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, llevó a cabo su secuestro, oportunidad en la cual Héctor Iván Ruge Munévar formuló oposición<sup>2</sup>.

**2.** La autoridad comisionada la admitió y ante la insistencia del ejecutante dejó al opositor en calidad de secuestre. Agotado el trámite previsto en el acápite 9° del parágrafo 2° del artículo 686 del Código de Procedimiento Civil, el 24 de junio de 2016, el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá, que tenía el conocimiento del asunto para ese momento, rechazó la oposición y dispuso “la entrega al secuestre del inmueble... empleando la fuerza pública, de ser necesario”<sup>3</sup>; el interesado apeló la decisión, pero el 25 de octubre de 2016 la confirmó este Tribunal<sup>4</sup>.

**3.** El 22 de septiembre de 2017 se relevó al secuestre designado, Edgar Alberto Acosta<sup>5</sup>, pero como “no [efectuó] la entrega del inmueble cautelado dentro del presente asunto”, el 7 de mayo de 2019 el Juzgado 4° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias ordenó que se hiciera “al nuevo secuestre Administraciones Jurídicas S.A.S” y, para “tal efecto”, comisionó a los jueces civiles municipales -reparto- de Fusagasugá<sup>6</sup>; esa sociedad también fue relevada y en su lugar se designó a Translugon Ltda.<sup>7</sup>

**4.** El 25 de octubre de 2019 el Juzgado 2° Civil Municipal de Fusagasugá adelantó la diligencia en la que se opuso Ana Marcela Acosta, alegando que en la anotación No. 20 del certificado de tradición

---

<sup>1</sup> F. 98 expediente digital, anotación No.17.  
<sup>2</sup> F.57 al 62, expediente digital, Despacho Comisorio No. 477  
<sup>3</sup> Fs. 101 al 108 ib.  
<sup>4</sup> Fs. 106 al 111 ib.  
<sup>5</sup> F. 14, expediente digital Despacho Comisorio No. 477.  
<sup>6</sup> F. 1 ib.  
<sup>7</sup> F. 68 ib.

del bien obra una medida de “suspensión del poder dispositivo... emitida por el Juzgado 1º Penal Municipal... que no se ha levantado”; así mismo, alegó que junto con su hija menor fueron reconocidas como víctimas en la causa penal y beneficiadas con esa cautela, por ende, “hasta que [aquella] no se resuelva, el inmueble deberá seguir bajo su disposición”<sup>8</sup>.

**5.** El comisionado le dio “trámite” a la oposición, en razón a que “no tiene el mismo sustento de [aquella] planteada en ocasión anterior”<sup>9</sup>, decretó pruebas documentales, testimoniales y el interrogatorio de la interesada, para luego “resolver[la]... de manera desfavorable”, porque si bien “la ‘suspensión judicial del poder dispositivo’ se encuentra vigente... de ninguna manera se advirtió que el juez de garantías..., en razón de dicha medida, otorgara la administración del inmueble, el usufructo o la estancia o algún derecho a la señora Ana Marcela Acosta... y que en virtud de ello no se pudiera hacer entrega al nuevo secuestre designado...” en la causa hipotecaria; además, porque “lo que busca la cautela es que no se transfiera el bien”<sup>10</sup>.

En consecuencia, ordenó la entrega al secuestre Translugon Ltda. La interesada interpuso recurso de apelación<sup>11</sup>.

## EL RECURSO

Se alegó que **(i)** sí existe prueba suficiente con la que se corrobora que la administración del inmueble está a cargo de las víctimas, en este caso, la opositora, quien la tenía incluso antes de que se decretara la medida; **(ii)** no se hizo un estudio completo del audio en el que se concedió la suspensión en la causa penal; y **(iii)** se desconoció la importancia de la cautela<sup>12</sup>.

---

<sup>8</sup> Min. 16:30 – 20:46. Video MVI\_1516

<sup>9</sup> Min. 48:50-50:49 ib.

<sup>10</sup> Min. 2:00- 8:17 Video MVI\_1520.

<sup>11</sup> Fs. 114 y 115 ib.

<sup>12</sup> Min. 17:50 ib..

## CONSIDERACIONES

1. La Sala resolverá la apelación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35 del C.G.P., que en su tenor literal señala: *“Corresponde a las salas de decisión dictar las sentencias y los autos que decidan la apelación contra el que rechace el incidente de liquidación de perjuicios de condena impuesta en abstracto o el que rechace la oposición a la diligencia de entrega o resuelva sobre ella”*.

2. Previo a resolver los reparos de la opositora, es útil precisar que la actual legislación procesal estableció unas reglas únicas y comunes para la oposición a una diligencia de entrega, extensivas, incluso, a la diligencia secuestro, como lo revelan los artículos 596, numeral 2°, y 309 de esa codificación.

Dentro de esas reglas existe una especial, prevista en el numeral 4° del artículo 308 ib., según la cual: *“[c]uando el bien esté secuestrado la orden de entrega se le comunicará al secuestro por el medio más expedito. Si vencido el término señalado en la providencia respectiva el secuestro no ha entregado el bien, a petición del interesado se ordenará la diligencia de entrega, en la que **no se admitirá ninguna oposición** y se condenará al secuestro al pago de los perjuicios que por su renuencia o demora haya sufrido la parte a quien debía hacerse la entrega y se le impondrán las sanciones previstas en el artículo 50”* (se resalta)<sup>13</sup>, cuyo párrafo 2° no sólo prevé las sanciones al secuestro que es excluido de la lista o que no entrega los bienes que se le han confiado cuando terminan sus funciones, sino que, igualmente, ordena

---

<sup>13</sup> La misma prohibición se hallaba establecida en el artículo 688 de la antigua ley procesal civil

al juez proceder a su entrega “a quien corresponda”, por solicitud del interesado.

3. En el caso que nos ocupa se advierte que el inmueble cuya entrega se ordenó, estaba secuestrado desde el 21 de marzo de 2013, diligencia en la cual se dejó como secuestre al opositor Héctor Iván Ruge Munevar, compañero permanente de la señora Acosta, pero ante el fracaso de su oposición se designó a Edgar Alberto Acosta<sup>14</sup>, quien fue relevado con auto del 22 de septiembre de 2017<sup>15</sup>.

En esas condiciones, es claro que la diligencia que debía practicar la juez comisionada de Fusagasugá corresponde a **la entrega que el secuestre relevado no cumplió**; luego no podía admitir a trámite la oposición que formuló la apelante, menos aún resolverla<sup>16</sup>, porque el artículo 308, numeral 4 del C.G.P., expresamente la prohíbe cuando se trata de la entrega de un **bien que previamente se había secuestrado**, por ser, precisamente, el secuestro, la oportunidad procesal para enarbolar y discutir la posesión de un tercero.

Sobre el particular indicó este Tribunal: *“Y es que los terceros, en tratándose de oposiciones al embargo y secuestro de bienes, deben estarse a lo previsto en el artículo 687, numeral 8° del C.P.C y 686, ibídem, **normas que contemplan la oportunidad en que pueden ejercer los derechos invocados, no pudiendo pretenderse revivir oportunidades ya fenecidas, pues debe tenerse en cuenta que ello no es procedente, en virtud del principio de preclusión. Si se considera que se incurrió en irregularidades al adelantar la diligencia de entrega, se debió acudir a los medios procesales dispuestos para ello, y dentro de la oportunidad correspondiente**”*<sup>17</sup>, pronunciamiento que,

<sup>14</sup> F. 14, expediente digital Despacho Comisorio No. 477.

<sup>15</sup> Ib.

<sup>16</sup> Se itera,

<sup>17</sup> Tribunal Superior de Bogotá, auto del 24 de marzo de 1999. M.P. Liana Aída Lizarazo V. En ese mismo sentido se pronunció esta Sala en auto proferido el 15 de junio de 2018, en el proceso 11001-31-03-034-2001-00532-01.

aunque proferido en vigencia del Código de Procedimiento Civil, sirve de precedente para un caso regido por el Código General del Proceso que conservó la misma regla prohibitiva, como lo evidencia en el citado artículo 308.

No podía ser de otra manera, pues es apenas lógico que quien ostente la posesión material del bien la invoque durante la diligencia de secuestro o, por tarde, en el incidente de desembargo, de manera que agotadas esas oportunidades precluye la posibilidad de alegar la pretendida posesión, sin que pueda hacerlo luego, aprovechando la diligencia de entrega.

4. Pero, al margen de tal situación y de las motivaciones que condujeron al juzgado penal a ordenar la suspensión del poder dispositivo sobre el inmueble, lo trascendente aquí es que la oposición a la diligencia de entrega, regulada por el artículo 309 del C.G.P., aplicable también por remisión del 596 ib., exige que se aleguen “hechos constitutivos de posesión” y la “prueba siquiera sumaria que los demuestre”; sin embargo, Ana Marcela Acosta no invocó actos posesorios, sino una medida ordenada el 31 de julio de 2017 por el Juzgado 1º Penal Municipal de Fusagasugá, denominada “suspensión del poder dispositivo”, respecto del inmueble de autos.

Entonces, aparte de no ser una circunstancia que se acompase con el supuesto normativo mencionado, en tanto no concierne con la posesión del bien, tampoco tiene la virtualidad de impedir su entrega al nuevo secuestre designado pues, como lo afirmó la juez comisionada, la entrega no es un acto de enajenación, por ende, no está restringida por la mencionada cautela, la cual busca, justamente, “inhibir el comercio jurídico del bien objeto de debate, con miras a la eficacia del restablecimiento de derecho que eventualmente puede darse en

cualquier etapa del proceso o con la sentencia penal<sup>18</sup>, sin que sea óbice que, encontrándose ya secuestrado, quede en custodia de un nuevo secuestre que ejerza su administración.

**5.** Aunado a lo dicho, no puede pasar por alto que fue el señor Héctor Iván Ruge Munévar, compañero permanente de la apelante<sup>19</sup>, quien se opuso a la diligencia de secuestro y quien entregó el inmueble al secuestre designado -inicialmente- al ser rechazada su oposición; entonces, es indudable que la censora estuvo al tanto de esa situación y, por lo mismo, reconoció que la custodia y administración del inmueble se encontraba, desde ese momento, en cabeza de un auxiliar de la justicia, “situación de tenencia bajo orden judicial que, en línea de principio, excluye la posibilidad de que un tercero ejerza posesión sobre el respectivo bien”<sup>20</sup>, razón adicional que le impedía a Claudia Marcela Acosta elevar cualquier tipo de reclamo para oponerse a la diligencia de entrega del bien.

**6.** Así las cosas, la decisión será confirmada pues, aunque la oposición no debió haber sido tramitada, sino rechazada de plano, en últimas, al resolverla desfavorablemente el comisionado no desatinó porque, como se explicó, la orden de la autoridad penal no involucró, de manera alguna, la posesión del bien, ni impide que éste se entregue al nuevo secuestre designado para ejercer su custodia y administración.

## **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

---

<sup>18</sup> CSJ STP 16482 de 2019.

<sup>19</sup> Así lo reconoce tanto la opositora como el señor Ruge Munevar, en diferentes escritos presentados al Juzgado 2º Civil Municipal de Fusagasugá y ante la Fiscalía General de la Nación Fs. 21-31, 49-61 y 75-81, expediente digital Despacho Comisorio 477, No. 017-2018.

<sup>20</sup> Magistrado MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ. Auto del dieciocho (18) de febrero de dos mil catorce (2014). Ref.: Proceso ejecutivo de Granahorrar Banco Comercial S.A. contra Roberto Hurtado Hurtado y otra.

**RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto apelado del 25 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado 2º Civil Municipal de Fusagasugá (Cund.).

**SEGUNDO.-** Se condena en costas en esta instancia al apelante vencido. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho, la suma de **\$120.000.00**. Liquídense.

**TERCERO.-** Devuélvanse las diligencias al Juzgado 4º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, autoridad que en la actualidad tiene el expediente a su cargo.

**CUARTO.-** Comuníquese lo aquí resuelto al Juzgado 2º Civil Municipal de Fusagasugá (Cund.) y al juzgado comitente.

**QUINTO.-** Remítase copia de esta providencia a la Corte Suprema de Justicia, en aras de acreditar el cumplimiento de la orden emitida en la tutela No. 2020-00700-00.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**RICARDO AGOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

  
**MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ**  
Magistrado

  
**ADRIANA AYALAPULGARÍN**

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Sustanciador:**  
RICARDO ACOSTA BUITRAGO

**DEMANDANTE** : Hernando Rojas Pinilla.  
**DEMANDADO** : Conjunto Multifamiliar  
Supermanzana Dos de Ciudad de  
Kennedy P.H.  
**CLASE DE PROCESO** : Verbal – Impugnación de actas de  
asamblea.

**ASUNTO.**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra uno de los autos proferidos en audiencia el 15 de enero de 2020, por el Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad, en el que negó su solicitud de nulidad.

**ANTECEDENTES.**

1. En la audiencia celebrada el 29 de noviembre de 2019, la copropiedad demandada formuló incidente de nulidad de acuerdo con el numeral 4° del artículo 133 del C.G.P., aludiendo la “falta de legitimación” que tiene el señor Hernando Rojas Pinilla, porque “según el certificado de libertad y tradición este demandante no es propietario del inmueble” (min. 31:00-32:00).

2. El juez de conocimiento ordenó, como prueba de oficio, aportar una copia de la Escritura Pública 3499 del 20 de septiembre de 2019, otorgada en la Notaria 27 de Bogotá (min. 33:42-35:30).

3. En audiencia del 15 de enero de 2020, el *a quo* negó la nulidad propuesta porque consideró que en el FMI No. 50S-1020542, solo se

aparecía la venta que hizo a William Hernando Rojas Ramírez, en septiembre del año 2019. Se solicitó la escritura pública para aclarar si había sido total o parcial, pero de la lectura del documento se advierte que la venta fue del 50%, lo cual quiere decir que el otro 50% sigue en cabeza del señor Rojas Pinilla. Agregó que la causal de nulidad invocada hace alusión a la indebida representación de las partes, pero en el caso lo alegado trata más de la falta de legitimación en la causa (min. 4:00 6:40).

La demandada propuso los recursos de reposición y, en subsidio, apelación en contra de ese auto.

### **LOS RECURSOS.**

Alegó que **(i)** en la escritura en la que consta la compraventa se desprende que el señor Hernando Rojas Pinilla tenía solo el 50% de la propiedad, que le fue dado por la liquidación de la sociedad conyugal, y lo vendió; **(ii)** el señor Rojas Pinilla “no tiene calidad de propietario” ya que la señora Edilma Ramírez de Rojas es la dueña del otro 50% (min. 6:42 -8:39).

La contraparte solicitó que se mantenga la providencia (min. 8:42-9:43).

El *a quo* confirmó su decisión y concedió la alzada. En el término que dispone el numeral 3° del artículo 322 del C.G.P., el apelante no agregó argumentos adicionales.

### **CONSIDERACIONES.**

1. Para iniciar, se recuerda que no hay nulidad procesal por falta de legitimación en la causa, en tanto ese debate es materia de la sentencia, de acuerdo con el numeral 3° del artículo 278 del C.G.P., y si la anomalía se fundamentó en la indebida representación de las partes,

ésta solo podría invocarse por la persona afectada, conforme a las exigencias del inciso 3 del artículo 135 del C.G.P.

Así las cosas, es claro que la nulidad propuesta por la copropiedad demandada debía ser rechazada de plano, primero, porque quien la invocó no estaba habilitado para hacerlo y, segundo, toda vez que el argumento apuntaba a la falta de legitimación por activa del señor Hernando Rojas Pinilla el cual, como se dijo, debía ser atendido en la sentencia, más no a su indebida representación, que es un debate diferente y que sí podía atenderse por vía de auto, en los términos de los artículos 133 y siguientes ib.

Al respecto, ha dicho la Corte Suprema de Justicia *“la debida representación es un presupuesto procesal que se entronca con el derecho individual de defensa. Y si esa garantía se predica conculcada respecto de quien no se encuentra debidamente representado, es natural que únicamente a éste sujeto procesal le incumbe alegarla, [pues] dicha nulidad sólo puede ser alegada por la parte afectada, pues ella sería la que por la indebida representación, vería afectadas sus garantías procesales, tal cual lo ha expuesto esta Corporación al decir que ‘si se tiene en cuenta el principio de la trascendencia se puede sentar como regla general la de que está legitimado para alegar la nulidad procesal quien a causa del vicio haya sufrido lesión o menoscabo de sus derechos’, de ahí que la ‘nulidad por indebida representación o emplazamiento en legal forma sólo puede alegarla la parte afectada’<sup>1</sup>.*

**2.** En ese entendido el Tribunal confirmará la providencia de primer grado, aunque con la precisión de que la nulidad debía rechazarse de plano y no someterse a trámite, como lo hizo el funcionario.

---

<sup>1</sup> G. J. Tomo CLXXX, pág. 193. Si bien el precedente transcrito alude a normas del otrora vigente Código de Procedimiento Civil, la cita es pertinente en tanto el contenido de esas reglas se mantiene en el Código General del Proceso hoy vigente.

**3.** De acuerdo con lo expuesto, no cabe una discusión adicional sobre los reparos del apelante, puesto que -se itera- sus acotaciones no son constitutivas de nulidad, sino que apuntan a la falta de legitimación en la causa del demandante Hernando Rojas Pinilla, en consideración de las anotaciones del Folio de Matrícula No. 50S-1020542<sup>2</sup> y la Escritura Pública No. 3499 del 20 de septiembre de 2019, aspecto que supera la competencia del Tribunal, toda vez ese aspecto que no puede resolverse por vía de apelación de autos, sino exclusivamente en la sentencia.

### **DECISIÓN.**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto proferido el proferido en audiencia el 15 de enero de 2020, por el Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad.

**SEGUNDO.-** Se condena en costas al apelante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$500.000.

**TERCERO.-** El expediente permanece en el Tribunal para el correspondiente trámite de las sentencias apeladas.

### **NOTIFÍQUESE**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

---

<sup>2</sup> FS. 558-562 cuaderno 1 (2).

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Sustanciador:**  
RICARDO ACOSTA BUITRAGO

**DEMANDANTE** : Hernando Rojas Pinilla y Alejandro Sabogal Martínez.  
**DEMANDADO** : Conjunto Multifamiliar Supermanzana Dos de Ciudad de Kennedy P.H.  
**CLASE DE PROCESO** : Verbal – Impugnación de actas de asamblea.

**ASUNTO.**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra de uno de los autos proferidos en audiencia el 15 de enero de 2020, por el Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad, en el que negó su solicitud de nulidad.

**ANTECEDENTES.**

1. En la audiencia celebrada 15 de enero de 2020, después de proferirse sentencia, la copropiedad demandada formuló incidente de nulidad de acuerdo con el numeral 4° del artículo 133 del C.G.P., invocando la falta de representación del demandante.

2. Adujo “que el señor Alejandro Sabogal Martínez se encuentra sancionado, según certificación 83312 del Concejo Superior de la Judicatura, desde el día 15 de agosto de 2019”; es decir, “el señor Sabogal, para la audiencia anterior en que otorgó y [sustituyó] unos poderes, ya se encontraba sancionado”; entonces, “como persona natural [el mandato], no tiene objeción, pero como abogado de Hernando Rojas Pinilla... no podía sustituir [el] poder” (min. 1:19:30- 1:21:21).

3. El *a quo* rechazó la solicitud porque “no tuvo origen en la sentencia”, sino en hechos anteriores, por lo que es “extemporánea” y si bien se había informado al Despacho previamente por medio de un memorial radicado el 14 de enero de 2020, “allí no se está planteando nulidad alguna, sino informando de la sanción, pero solo hasta ahora el abogado la planteó” (min. 1: 26:00-1:22:47).

La demandada propuso el recurso de apelación en contra de ese auto.

### **EL RECURSO.**

Alegó que el juez es quien sabe de derecho, por eso se puso en conocimiento del Despacho la situación para que éste se pronunciara (min. 1:27:58-1:28:20).

### **CONSIDERACIONES.**

1. Para invocar la nulidad por indebida representación de las partes, en cuanto concierne con los apoderados judiciales, existe una clara restricción ya que la causal “se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso” y “solo podrá alegarse por la persona afectada”<sup>1</sup>, conforme a las exigencias del inciso 3 del artículo 135 del C.G.P.

En ese entendido, es indiscutible que la nulidad propuesta por la copropiedad demandada debía ser rechazada de plano, esencialmente, porque quien la invocó no estaba habilitado para hacerlo, es decir faltaba uno de los requisitos para proponerla: el interés<sup>2</sup>. Sin embargo, el juez resolvió negar la nulidad; por ende, al Tribunal le corresponde conocer la alzada dado que ese auto es apelable.

---

<sup>1</sup> STC3325 de 2018.

<sup>2</sup> Inciso 4º, artículo 135 del C.G.P.

2. Ya en punto de los reparos del apelante, debe decirse que, en efecto, previo a la sentencia, no se había promovido la nulidad que ahora invocó sino después que el fallo le fue desfavorable, por lo que, aparte de no estar legitimado para alegar la irregularidad, tampoco fue oportuno al proponerla.

Sin desconocer que puede calificarse de irregular la actuación del abogado al sustituir el poder estando “sancionado” en el ejercicio de la profesión, esto no conllevaba a la declaratoria de la nulidad porque procesalmente sería una de aquellas irregularidades saneables por el artículo 137 del C.G.P. Y aunque el sustituto hubiere actuado, el juez podría haber utilizado los poderes de dirección que le otorga el artículo 43 ib. y decidir como considerara pertinente.

Pero, si se invocó la nulidad del proceso originada en la sentencia, lo cierto es que no sucedió, pues tal circunstancia no tuvo trascendencia para la decisión, porque, aún sin apoderado, se podía dictar la sentencia, menos cuando la parte que se hubiere visto afectada con esa ‘indebida representación’ no formuló reproche alguno, saneando la irregularidad, de haberse presentado.

Con todo, aunque el juez no hizo un pronunciamiento previo sobre lo informado en el citado memorial, lo cierto es que el abogado de la copropiedad demandada también se mantuvo en silencio y solo reclamó después de proferida la sentencia, por ende, sus alegaciones no fueron oportunas; razón suficiente para confirmar el proveído impugnado.

#### **DECISIÓN.**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto proferido en audiencia el 15 de enero de 2020, por el Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad, conforme con las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO.-** Sin condena en costas por no encontrarse causadas.

**TERCERO.-** Devuélvanse las diligencias al despacho de origen.

**NOTIFÍQUESE**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

**DEMANDANTE** : Hernando Bernal Reyes.  
**DEMANDADO** : Segundo Tunjo Neuta y otros.  
**CLASE DE PROCESO** : Divisorio

**ASUNTO**

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto del 18 de febrero de 2020 proferido por el Juzgado 35 Civil del Circuito de esta ciudad, mediante el cual denegó las pretensiones de la demanda y ordenó la terminación del asunto.

**ANTECEDENTES**

1. Hernando Bernal Reyes demandó a Ana Bernardina Neuta de Tunjo, Dolores y María Dolores Fontiva Tunjo; a Segundo y María Segunda Tunjo Neuta; a Luis Carlos, Jorge Eliécer, Jesús Antonio, José Guillermo, Manuel Vicente, Ana Paz, Beatriz y Fidelfigna González Tunjo para que se decrete la división material del bien ubicado en la localidad de Bosa, denominado “La Soledad”, identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria (FMI) No. 50S-563903.

2. Mediante la providencia impugnada el *a quo* resolvió desfavorablemente la demanda, al considerar que “no existe claridad en lo pretendido”, si es “la venta y/o la división”, toda vez que no se “solicita ni lo uno, ni lo otro”, pues se pidió que se “adjudique el derecho de dominio y posesión sobre un lote de terreno”, pero en el “certificado especial no consta área, ni... dirección”<sup>1</sup>. Además, que si lo buscado “es la división material del bien y de paso la adjudicación de lo comprado”, esto “no corresponde a un divisorio, sino a un trámite de desenglobe”; finalizó, diciendo que el actor “no aportó la totalidad de los documentos que acreditaran que los demandados son condueños”, como se le pidió en el decurso del proceso<sup>2</sup>.

El demandante interpuso apelación.

### **EL RECURSO**

Alegó que las pretensiones “son claras, precisas, razonables e hiladas” y “están cumplidos todos los presupuestos tanto fácticos como jurídicos para que [se] conceda la división material” y se le adjudique “el derecho de dominio y posesión sobre el bien inmueble que corresponde a su cuota parte”, conforme se planteó en el dictamen pericial; el “desenglobe no existe como proceso jurídico”; “se integró el contradictorio” y los demandados no contestaron, ni propusieron pacto de indivisión, por lo que “se debían presumir ciertos los hechos” alegados por el actor<sup>3</sup>.

### **CONSIDERACIONES**

1. El proceso divisorio consagrado en los artículos 406 y s.s. del C.G.P., tiene como finalidad exclusiva obtener ya la división material de la cosa común -cuando la misma sea susceptible de ésta-, ora su venta

---

<sup>1</sup> F. 207.

<sup>2</sup> Ib.

<sup>3</sup> Fs. 209-216.

en pública subasta y, en ambos casos, definir la forma como se deben distribuir los derechos de cada copropietario.

La norma señala que la demanda “deberá dirigirse contra los demás comuneros” y a ella se “acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños”; además que, tratándose de bienes sujetos a registro, se aportará “certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien” y “un dictamen pericial que determine el valor del bien”, entre otras cosas.

2. Para negar lo pedido en la demanda, el *a quo* consideró que había falta de claridad de las pretensiones, inconsistencias sobre la identificación y ubicación del bien, así como respecto de la calidad de condueños de las demandadas; sin embargo, estas “deficiencias de la demanda”, como las llamó, eran previsibles desde su presentación y, susceptibles, de corrección mediante su inadmisión, lo que no sucedió.

Por ende, si el petitum del actor no era claro y la falencia la dejó pasar el funcionario, manteniéndose durante todo el trámite hasta el momento resolver sobre la división, le correspondía al juez superarla, pues admitió la demanda con esas imprecisiones, utilizando los poderes que el C.G.P. le otorga, como director del proceso (art. 43 num. 3) y las facultades oficiosas en materia de pruebas (arts. 169 y 170), para poder emitir una decisión de fondo sobre la procedencia de la división, en lugar de negarla por falta de “suficiente respaldo fáctico y normativo”<sup>4</sup>; menos cuando el artículo 409 ib. le impone pronunciarse favorablemente cuando el extremo demandado “no alegue pacto de indivisión”.

No se desconoce que la demanda “constituye el acto de postulación más importante del actor, al punto de considerarse como un proyecto anticipado de sentencia que en su favor presenta al juez para su

---

<sup>4</sup> F. 206.

aprobación”<sup>5</sup>, por lo que adquiere mayor razón la exigencia de expresar en forma clara y precisa las pretensiones y sus hechos fundantes (artículo 82, núms. 4º y 5º); pero, si se admitió sin vacilar, quiere decir que al operador judicial no le asistieron dudas al respecto, o que las consideró superables, interpretando el contenido general de la demanda; por ende, no le estaba dado invocarlas para resolver desfavorablemente el pedimento, pues “si una u otra cosa es imprecisa o confusa” tenía el deber de “desentrañarla, en la medida de lo posible, para no hacer nugatorios los intereses subjetivos de las partes, en aplicación de caros principios, como el de efectividad y prevalencia del derecho sustancial, y de libre acceso a la administración de justicia, ciertamente, bastiones del Estado Constitucional y Social de Derecho”<sup>6</sup>, en cumplimiento de los deberes que le imponen los numerales 5 y 6 del artículo 42 del C.G.P.

**3.** Con relación al inmueble objeto de división, punto donde el *a quo* afirmó que debía aportarse “un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente”, nótese que con el libelo se allegó uno en el que consta que el avalúo del bien por \$1.727.794.476<sup>7</sup>, su ubicación<sup>8</sup>, el tipo de división que se pidió, que fue la partición<sup>9</sup>; en fin, todo lo que echó de menos el juez estaba en el expediente. Entonces, por este aspecto tampoco podía despachar negativamente las pretensiones. Y si el dictamen, exigido como anexo de la demanda, tuviera alguna falencia, se reitera el juez no permitió al demandante subsanarlo vía inadmisión, en cambio, nuevamente, pasó por alto sus deberes en materia de pruebas.

**4.** Por último, frente al argumento según el cual “el demandante no aportó la totalidad de los documentos que acreditaran que los

---

<sup>5</sup> SC5238 de 2019.

<sup>6</sup> Ib.

<sup>7</sup> F. 7.

<sup>8</sup> F. 8 y 9.

<sup>9</sup> Hecho 5º, f. 36

demandados son condueños”, es decir, “copia de las sentencias de sucesión y adjudicación a los propietarios y copias de las escrituras públicas con las cuales dieron lugar a las anotaciones descritas... desde la anotación No. 1 del folio de matrícula a la fecha”, debe reiterarse lo dicho por este Tribunal en auto del 8 de julio de 2019, en el que se afirmó que “la determinación de *‘la titularidad del demandante sobre el bien inmueble’* es un aspecto que debía estar dilucidado desde el momento de la admisión de la demanda en razón de la naturaleza de la acción, la que precisamente requiere la propiedad en común de las partes; empero, si llegada esta etapa procesal al juez se le presentan dudas sobre el derecho de dominio del demandante, no es que se censure su intención de esclarecerlo, sino que **lo haya hecho imponiéndole la carga de acreditarlo, como quiera que no obedece a una omisión propia de la parte, sino a una situación inadvertida previamente por el funcionario**”. Lo mismo puede decirse, ahora, si la duda recae en la propiedad de los demandados, o si considera que falta vincular a alguno de ellos.

Entonces, desde esa oportunidad se advirtió que la calidad de condueños, echada de menos en esta etapa del proceso, era un aspecto que le correspondía dilucidar al juez, en ejercicio de sus facultades oficiosas, máxime cuando el demandante había agotado las herramientas a su alcance, lo que le permitió aportar seis de los documentos que soportan algunas de las diez anotaciones del folio de matrícula<sup>10</sup>, amen, de haber elevado una petición a la Superintendencia de Registro y Notariado solicitando la totalidad de la documentación que requirió el funcionario, pero que al permanecer sin respuesta, tampoco tuvo su impulso por parte del juez.

En ese orden de ideas, se revocará la decisión apelada, en su lugar, el *a quo* deberá procurar la superación de las “falencias de la demanda”

---

<sup>10</sup> Fs. 102 al 129, 144 al 185

que ahora advirtió y resolver nuevamente sobre la división solicitada, teniendo en cuenta las consideraciones realizadas en precedencia y el trámite previsto en el artículo 409 del C.G.P.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- REVOCAR** el auto del 18 de febrero de 2020 proferido por el Juzgado 35 del Circuito de esta ciudad, por las razones expuestas en este proveído.

**SEGUNDO.-** Sin costas en esta instancia ante la prosperidad del recurso.

**TERCERO.-** En su oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

### **NOTIFÍQUESE**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

**DEMANDANTE** : Comunicación Celular S.A. –  
COMCEL S.A.  
**DEMANDADO** : Colibrí de Alelí S.A.S.  
**CLASE DE PROCESO** : Ejecutivo

**ASUNTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del auto proferido por el Juzgado 36 Civil del Circuito, el 15 de octubre de 2019, que negó parcialmente el mandamiento de pago.

**ANTECEDENTES**

Comunicación Celular S.A. –COMCEL S.A. inició una demanda ejecutiva en contra de Colibrí de Alelí S.A.S., para obtener el recaudo de los siguientes dineros:

1.349.156	Cuota de administración de junio de 2018, con fecha de vencimiento 10-06-18.
1.264.834	Cuota de administración de julio de 2018, con fecha de vencimiento 10-07-18.
1.264.834	Cuota de administración de agosto de 2018, con fecha de vencimiento 10-08-18.
1.264.834	Cuota de administración de septiembre de 2018, con fecha de vencimiento 10-09-18.
1.264.836	Cuota de administración de octubre de 2018, con fecha de vencimiento 10-10-18.
1.264.836	Cuota de administración de noviembre de 2018, con fecha de vencimiento 10-11-18.
8.456.934	Canon de arrendamiento del mes de diciembre de 2018, con fecha de vencimiento 10-12-18.
1.264.836	Cuota de administración del mes de diciembre de 2018, con fecha de vencimiento 10-11-18.
9.758.000	Canon de arrendamiento del mes de enero de 2019, con fecha de vencimiento 10-01-19.
1.264.836	Cuota de administración del mes de enero de 2019, con fecha de vencimiento 10-01-19.
10.157.102	Canon de arrendamiento del mes de febrero de 2019, con fecha de vencimiento 10-02-19.
1.264.836	Cuota de administración del mes de enero de 2019, con fecha de vencimiento 10-02-19.
10.157.102	Canon de arrendamiento del mes de marzo de 2019, con fecha de vencimiento 10-03-19.
1.264.836	Cuota de administración del mes de marzo de 2019, con fecha de vencimiento 10-03-19.
10.157.102	Canon de arrendamiento del mes de abril de 2019, con fecha de vencimiento 10-04-19.
1.366.020	Cuota de administración del mes de abril de 2019, con fecha de vencimiento 10-04-19.
10.157.102	Canon de arrendamiento del mes de mayo de 2019, con fecha de vencimiento 10-05-19.
1.366.021	Cuota de administración del mes de mayo de 2019, con fecha de vencimiento 10-05-19.
10.157.102	Canon de arrendamiento del mes de junio de 2019, con fecha de vencimiento 10-06-19.
1.366.021	Cuota de administración del mes de junio de 2019, con fecha de vencimiento 10-06-19.
10.157.102	Canon de arrendamiento del mes de julio de 2019, con fecha de vencimiento 10-07-19.
1.366.021	Cuota de administración del mes de julio de 2019, con fecha de vencimiento 10-07-19.

Además, por los intereses moratorios causados desde el día de vencimiento de cada cuota y canon solicitados.

El juez libró el mandamiento de pago respecto de los cánones de arrendamiento pendientes, pero lo negó por las cuotas de administración y sus intereses porque no son “obligaciones claras, ni expresas, ni exigibles en contra del deudor, por corresponder a títulos complejos no acreditados en el legajo. Advirtiendo que la simple voluntad plasmada en el contrato de arrendamiento, no es suficiente para colegir los presupuestos normativos del canon 422, pues no se acreditó que el demandante asumió el pago de cada uno de estos rubros, subrogándose en el crédito”<sup>1</sup>.

La ejecutante formuló recursos de reposición y apelación en contra de esa providencia.

### **LOS RECURSOS**

Alegó que **(i)** en la cláusula 7° del contrato de arrendamiento “el demandado se obligó a pagar las cuotas mensuales de administración”, así como los intereses de mora; **(ii)** son obligaciones claras, expresas y exigibles que están contenidas en dicha convención, “por lo tanto, no corresponde a algún título complejo”; **(iii)** no es el demandante quien debe asumir el pago, pues así no fue pactado por las partes<sup>2</sup>.

El 18 de diciembre el *a quo* confirmó la providencia aludiendo que “el cobro de cuotas de administración... recae únicamente en cabeza de los administradores de las copropiedades” y concedió la alzada. En la oportunidad prevista por el artículo 322 num. 3 del C.G.P., la ejecutante no agregó argumentos nuevos.

### **CONSIDERACIONES**

Para atender los reparos formulados basten los siguientes argumentos:

**1.** De acuerdo con el artículo 48 de la Ley 675 de 2001, los asuntos ejecutivos que buscan el pago de “multas u obligaciones pecuniarias

---

<sup>1</sup> F. 57 c. 1 de copias.

<sup>2</sup> F. 58 ib.

derivadas de expensas ordinarias y extraordinarias, con sus correspondientes intereses”, pueden ser iniciados por “el representante legal” de la copropiedad y a la demanda deberán acompañarse, además de los anexos del artículo 84, “el certificado sobre existencia y representación de la persona jurídica demandante y demandada en caso de que el deudor ostente esta calidad, el título ejecutivo contentivo de la obligación que será solamente el certificado expedido por el administrador sin ningún requisito ni procedimiento adicional y copia del certificado de intereses expedido por la Superintendencia Bancaria o por el organismo que haga sus veces o de la parte pertinente del reglamento que autorice un interés inferior”.

De acuerdo con la norma es claro que la providencia impugnada debe ser confirmada, porque la demanda la inició Comunicación Celular S.A. Comcel S.A. como arrendadora, sin allegar el certificado expedido por el administrador sobre el monto de la deuda; luego, no hay título ejecutivo que soporte su cobro.

**2.** Es que no se disputa que el pago de expensas y sus intereses recae en la demandada pues, sin duda, así se pactó en el contrato, pero como la obligación surge a favor de la copropiedad, la forma en que la arrendadora Comcel S.A. puede reclamarla para sí, sería demostrando que, en razón la solidaridad que existe entre propietario y tenedor<sup>3</sup>, realizó el pago de las cuotas de administración, circunstancia que lo habilita a repetir ese cobro ante su arrendatario<sup>4</sup>, evento que aquí no se acreditó.

**3.** Y no por ello se desconoce la libertad y la intención de los contratantes para fijar sus cláusulas en el contrato de arrendamiento, lo que sucede es que el cobro de las expensas nace del acuerdo de voluntades de los copropietarios a favor de la persona jurídica, es decir, la copropiedad o propiedad horizontal.

---

<sup>3</sup> Artículo 29, Ley 675 de 2001.

<sup>4</sup> Artículo 1668, numeral 3, Código Civil.

En ese orden de ideas, se tiene que la juez *a quo* acertó, por lo que se confirmará su providencia.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto proferido por el Juzgado 36 Civil del Circuito, el 15 de octubre de 2019.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas por no aparecer causadas.

**TERCERO:** Devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**RICARDO AGOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

**Demandante** : Centro de Expertos para la Atención Integral IPS S.A.S.  
**Demandado** : Estudios e Inversiones Médicas S.A.  
**Clase de proceso** : Ejecutivo Singular.

**ASUNTO**

Se decide el recurso de apelación, subsidiario al de reposición, interpuesto por la demandante en contra el auto del 19 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

El Centro de Expertos para la Atención Integral IPS S.A.S. solicitó, respecto de los bienes de propiedad de Estudios e Inversiones Médicas S.A., las siguientes medidas cautelares: **(i)** el embargo y retención de dineros depositados en cuentas de ahorro, corrientes, certificados de depósito a término, títulos de ahorro y demás productos financieros que se encuentren en las diferentes entidades bancarias que referenció; **(ii)** derechos de crédito que le adeuden EPSS, aseguradoras, secretarías de salud; **(iii)** embargo de agencias y sucursales dentro y fuera de Bogotá; y **(iv)** embargo de remanentes.

El 19 de noviembre de 2019, la juez *a quo* decretó el embargo de dineros colocados en distintos productos financieros y el de remanentes, limitando cada una de las medidas a la suma de \$6.000.000.000, pero, específicamente, con relación a la primera cautela precisó que “recae únicamente sobre las sumas de dinero que no tengan el carácter de

inembargables y que superen el límite de inembargabilidad”. Así mismo, las limitó de acuerdo con el inciso 3° del artículo 599 del C.G.P<sup>1</sup>.

Inconforme con la decisión, la demandante la recurrió.

### **LOS RECURSOS**

El censor alegó que **(i)** “se decretaron unas pocas medidas que no se acompañan al número de las solicitadas, que en todo caso no guardan proporcionalidad con la suma ordenada en el mandamiento de pago y muchos menos se observa la aplicación del orden descendente y subsidiario en el que fueron peticionadas”; y **(ii)** a las cautelas decretadas “no debe aplicársele la limitante de la inembargabilidad que impuso el Despacho... ya que tanto el origen de los recursos girados, su destinación y el objeto del depósito que se solicita... tienen asidero en la prestación de servicios de salud, lo cual, de entrada configura una excepción al principio de inembargabilidad”.

La contraparte solicitó que se mantenga el auto recurrido.

En auto del 19 de febrero de 2020 se repuso parcialmente la decisión “en el sentido de decretar adicionalmente las cautelas solicitadas en los numerales 2° y 3° del escrito de medidas”. Pero, sobre la inembargabilidad, afirmó que “la manifestación inserta en la providencia cuestionada solo es un mero aviso, consistente en que al instante de acatar la cautela se tengan en cuenta las previsiones de los artículos 594 del C.G.P. y 29 del Decreto 2349 de 1965, más no se encuentra limitando la procedencia de la misma”, por lo que sobre este último punto concedió la alzada.

En el término que consagra el numeral 3° del artículo 322 del C.G.P. la parte apelante no agregó argumentos nuevos.

---

<sup>1</sup> F. 6.

## CONSIDERACIONES

1. Las medidas cautelares dentro del proceso ejecutivo hayan su justificación en el derecho de persecución que tiene el acreedor sobre los bienes del deudor -art. 2488 C.C.-, limitado por la inembargabilidad de algunos de acuerdo con el artículo 1677 id., en consonancia con el 594 del C.G.P. que en su numeral 1° la establece para “Los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participación, regalías y recursos de la seguridad social”. A su vez, la restricción que impone el artículo 25 de la Ley 1751 de 2015 sobre los recursos públicos que financian la salud.

2. Ahora bien, pese a toda la normatividad que regula la “inembargabilidad” de los dineros de la salud, ésta no es absoluta, ya que por vía jurisprudencial, a partir de fallos emitidos por la Corte Constitucional, se han desarrollado algunas excepciones como cuando i) se pretenda el pago de obligaciones de carácter laboral, ii) se hagan exigibles por vía judicial créditos contenidos en sentencias emitidas en contra del Estado, y iii) se persiga el cobro ejecutivo de sumas contenidas en documentos claros, expresos y exigibles, que materializan las excepciones frente a tal prerrogativa, y por tanto, abren paso a la retención cautelar de dichos rubros<sup>2</sup>.

*“Excepciones que les son aplicables a los dineros destinados a Sistema General de Participaciones, no obstante, como tales recursos gozan de una destinación específica, su embargabilidad solamente procederá para el pago de obligaciones que surjan en sentencias, títulos u obligaciones laborales adquiridas en desarrollo de la actividad que se*

---

<sup>2</sup> En la sentencia C-566 de 2003 la Corte Constitucional “luego de hacer una explicación de las partidas que integran el Sistema General de Participaciones, indicó que los dineros destinados a cada una de ellas podían ser objeto de medida cautelar, siempre que la ejecución tenga origen en obligaciones derivadas de las actividades que cada partida desarrolle”.

*financie con cada una de las partidas que lo integran*<sup>3</sup>.

3. Bajo dichos supuestos, le correspondía a la juez *a quo*, primero, “establecer si la medida cautelar deprecada era procedente a la luz de las disposiciones de los artículos citados” y, segundo, “ponderar si dadas las circunstancias especiales que rodean la ejecución, se cumplía o no alguna de las excepciones que la jurisprudencia constitucional desarrolló en torno a la inembargabilidad de los recursos del Estado, específicamente aquéllos destinados a financiar el Sistema de Seguridad Social en Salud”<sup>4</sup>.

No obstante, al momento de decretar las medidas cautelares la funcionaria nada dijo, tan sólo precisó que el embargo y retención dirigido a los bancos “recae únicamente sobre las sumas de dinero que no tengan el carácter de inembargables”; luego, aunque diga que no, sí limitó la medida, pero sin analizar la procedencia del embargo sobre los dineros originados en el sistema de salud, pues en expreso eso no fue lo pedido por el actor. Entonces, el Tribunal no puede asumir tal estudio por cuanto su competencia, al resolver el recurso de apelación, está limitada a examinar “la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante” (art. 320).

Al margen de lo anterior, lo cierto es que sobre el numeral 1º de la providencia no se está reclamando su revocatoria, en tanto las entidades bancarias podrán ejecutar la cautela, por lo menos, frente a otros dineros que en las cuentas de la ejecutada sean embargables. De modo que, si sobre aquellos dineros la parte demandante pretende el embargo, deberá solicitarlo para que sea la juez *a quo* quien aborde el tema de su procedencia, atendiendo las excepciones desarrolladas jurisprudencialmente.

---

<sup>3</sup> STC263 de 2020.

<sup>4</sup> Ib.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el numeral 1° del auto del 19 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones esbozadas.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas al apelante por no encontrarse causadas.

**TERCERO:** Oportunamente, devuélvase las diligencias al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**RICARDO AGOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

**Proceso** : Verbal  
**Demandante** : DIRECTV Colombia Ltda.  
**Demandado** : TV Cable San Gil S.A.S.  
**Motivo** : Apelación auto.

**ASUNTO.**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por TV Cable San Gil S.A.S. contra el auto proferido en audiencia el 4 de octubre de 2019, por el cual la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio negó el incidente de oposición que formuló

**ANTECEDENTES.**

DIRECTV Colombia Ltda. solicitó, como prueba anticipada, la inspección judicial con exhibición de documentos en el domicilio de la sociedad TV Cable San Gil S.A.S., con el objeto de “recoger elementos probatorios que demuestren los hechos de la demanda por competencia desleal” que la solicitante pretende iniciar (fs. 3).

Después de resolver el recurso que la convocada propuso contra el auto que decretó la prueba, la SIC citó a audiencia para decidir el incidente de oposición a la exhibición de documentos, también propuesto, en el que se alegaron, principalmente, tres motivos: (i) que por la naturaleza de la prueba debía tenerse en cuenta que quien la solicitó es su “competidor directo”, para “tener a la mano y a su disposición la más sensible información mercantil de una empresa que ejerce idéntica actividad comercial”, criticando aquí la forma en que se pidió la prueba,

(ii) la reserva de los libros y papeles del comerciante, el secreto industrial y su especial protección, que conllevaría “consecuencias tan graves como la entrega la información absolutamente sensible para un competidor y el mercado”, y (iii) de manera general, la falta de correspondencia ente lo que se ordenó exhibir y la finalidad de la prueba.

Agregó que con la práctica de la prueba, DIRECTV sacaría provecho directo e indirecto... pues se trataría de la materia prima esencial para la toma de decisiones por parte de cualquier empresario”, conocería muchos datos relevantes, como la “información de las estrategias y proyectos”, y de “los precios por pago de postería, los precios a los que obtiene su materia prima para construcción redes, el estado y calidad [de éstas], las estrategias comerciales... los canales de distribución y de información...” (fs. 49-51).

En la audiencia del 4 de octubre de 2019 se negó el incidente porque **(i)** las pruebas extraprocesales las puede solicitar cualquier persona, al margen de que sean competidores directos, en tanto la norma no realiza ninguna diferenciación -art. 189 C.G.P.- (min. 11:12); **(ii)** no se aplica el artículo 266 del C.G.P., sino el 189 ib.; con todo, el objeto de la prueba se precisó en el auto que la ordenó, así como los documentos a exhibir (min. 13:01); **(iii)** se cumple con el artículo 61 del C. de Co. y 15 de la Constitución Política, en tanto la exhibición se decretó por una autoridad judicial en el trámite de una inspección. En cuanto al artículo 62 del C. de Co., y la violación de la reserva, como aquella se ordenó bajo la excepción de la anterior disposición normativa, no se le puede aplicar ninguna sanción; **(iv)** frente al artículo 16 de la Ley 256 de 1996, no se demostró, con el testigo traído para tal efecto, que los datos solicitados hacen parte de un secreto empresarial o industrial (min. 18:11-22;40); y **(v)** la prueba solo podrá ser usada en una demanda de DIRECTV y con fines procesales, no comerciales, y es el juez quien debe velar porque se lleve a cabo teniendo en cuenta su objeto (min. 23:08 -24:40).

TV Cable San Gil S.A.S. apeló la decisión.

### **EL RECURSO.**

Sostuvo que **(i)** la generalidad de la ley no puede abarcar todos los supuestos que se den en el caso concreto, luego, es el juez, al momento de aplicar la norma, quien debe evaluar las circunstancias particulares. Entonces, si bien cualquier persona está habilitada para solicitar la exhibición de los libros y papeles del comerciante mediante orden judicial, también está el incidente de oposición para garantizar los derechos de contradicción; **(ii)** la juez descontextualizó algunos apartes de las declaraciones del testigo sobre la reserva, confidencialidad y secreto industrial de los contratos, como quiera que manifestó que él, como contador de la empresa, ni siquiera tiene acceso a los documentos (min. 30:00-35:37); **(iii)** no se puede desconocer la calidad de competidor directo del solicitante y que con la exhibición de documentos va a conocer las tarifas de los proveedores, estrategia comercial, forma de contratación (min.37:00); **(iv)** al margen de que se use o no la información en el ámbito procesal, el hecho es que DIRECTV va a tener conocimiento de ella y puede utilizarla en su contra. Además, la solicitante no está compelida a iniciar la acción; **(v)** el hecho de no practicar la prueba dentro de un proceso implica un mayor estudio sobre los criterios de conducencia, pertinencia y utilidad; pero bajo el análisis de la juez, cualquier competidor puede acudir a la prueba extraprocesal para obtener la exhibición de todos los documentos que requiera; **(v)** la base de datos está protegida por los sujetos pasivos de esos datos y conocerla le permitiría a DIRECTV acceder a los clientes y proveedores.

En el término que prevé el numeral 3° del artículo 322 del C.G.P., el apelante agregó que no tiene sentido el requerimiento de información anterior a 2017, pues la supuesta acción de competencia desleal estaría prescrita, de acuerdo con el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, y que se debe negar la exhibición o limitarla a los documentos que “no

constituyan, contratos y facturas de proveedores de señal, libros de actas y de accionistas y acceso a los sistemas de la empresa”, como los que se “refieran a operaciones de octubre de 2017 hacia atrás” (f. 50 y 51)

La contraparte solicitó que se mantenga la providencia cuestionada (fs. 211-227).

### **CONSIDERACIONES.**

1. De acuerdo con los artículos 265 y 266 del C.G.P. la prueba de exhibición de documentos requiere que el solicitante exprese de manera clara los hechos que se pretenden demostrar, la afirmación de que se encuentran en poder de la otra parte y la relación que tengan con aquellos hechos; exigencias que deben tenerse en cuenta, aunque se trate de pruebas extraprocesales, como la regulada en el artículo 189 ib.

En el presente caso el Tribunal deja en claro que el auto debatido es el que negó la oposición de la convocada y no el auto que decretó la prueba, ya sea que se comparta o no la forma como fue decretada, por lo que no tiene competencia para revisarlo.

Ahora bien, la parte a quien se ordenó de exhibición puede oponerse, sin que exista limitación alguna en las razones que alegue, caso en el cual el juez “apreciará los motivos de la oposición”, para determinar si es “justificada” o no (inc. 1 del art. 267 del C.G.P.), salvo que se trate de terceros a la controversia quienes “*no están obligados a exhibir documentos de su propiedad exclusiva, cuando gocen de reserva legal o la exhibición les cause perjuicio*” (inc. final, ibid).

Por tanto, no es pertinente estudiar si la solicitud cumplió los requisitos para su decreto, o si la exhibición tiene un propósito distinto al señalado en el auto que la ordenó, como “develar toda la operación estratégica”,

pues ese tema ya fue resuelto en la primera instancia. Lo que compete analizar al Tribunal es si la oposición a exhibición de todos los documentos sobre los que se ordenó puede fundarse en el hecho de haber sido pedida por un competidor, si ellos cuentan con reserva legal, o si verdaderamente se ajustan al fin probatorio para el que se decretó.

2. Para iniciar, se recuerda que “los libros de comercio” incluyen tanto los corporativos como los de contabilidad, comprendiendo estos últimos tanto aquellos “en los que se asientan en forma cronológica las operaciones económicas, como los documentos soportes de cada uno de los registros, relacionados con la actividad económica de la empresa”<sup>1</sup>; aún más, “no sólo los de contabilidad sino también otros que la ley determina como obligatorios, verbigracia, los de registro de acciones (arts. 195, 209 y 406 del Código), de actas de asambleas generales de accionistas o juntas de socios, de juntas directivas de sociedades y de registro de socios de las compañías de responsabilidad limitada”<sup>2</sup>. En esta misma línea, debe tenerse en cuenta que, de conformidad con el artículo 51 del ordenamiento mercantil, “hacen parte integral de la contabilidad todos los comprobantes que sirvan de respaldo a las partidas asentadas en los libros, así como la correspondencia directamente relacionada con los negocios”<sup>3</sup>. Todos ellos, por virtud del artículo 61 del C. Co., se encuentran cobijados por la reserva de carácter general, que se desplaza únicamente por mandato de la ley. Luego, hablar de contabilidad no sólo se refiere a los libros que contienen registros numéricos, aritméticos o balances, sino también a todos los documentos relacionados con el tráfico empresarial,

---

<sup>1</sup> Superintendencia de Sociedades. FICIO 220-129999 DEL 28 DE JUNIO DE 2016 ASUNTO: RADICADO 110016000049201507700 - SOCIEDAD BAVARIA S.A. – INFORMACIÓN - RESERVA DE LOS LIBROS Y PAPELES DEL COMERCIANTE.  
[https://www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/normatividad\\_conceptos\\_juridicos/OFICIO%20220-129999.pdf](https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-129999.pdf)

<sup>2</sup> NÁRVAEZ GARCÍA, José Ignacio. Introducción al derecho mercantil. Pág. 190

<sup>3</sup> Superintendencia de Sociedades. FICIO 220-129999 DEL 28 DE JUNIO DE 2016 ASUNTO: RADICADO 110016000049201507700 - SOCIEDAD BAVARIA S.A. – INFORMACIÓN - RESERVA DE LOS LIBROS Y PAPELES DEL COMERCIANTE.  
[https://www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/normatividad\\_conceptos\\_juridicos/OFICIO%20220-129999.pdf](https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-129999.pdf)

actividades comerciales o todo tipo de correspondencia relacionada con el negocio, los que no necesitan estar protegidos por el “secreto empresarial o industrial” para no ser divulgados, como lo coligió la Delegatura en primera instancia, pues solo la naturaleza de la información que contienen determina la protección por reserva.

**3.** Cabe precisar igualmente, que es cierto que las normas no califican al sujeto que puede pedir la exhibición y que, por tanto, no hay restricción por ese aspecto, pero la condición que ostenta el actor, cuando de competidores se trata, ciertamente tiene influencia en el llamado a exhibir, pues, como lo alegó el opositor, puede verse perjudicado en el ámbito comercial si otro participante del mercado, que califica como competidor directo, llega a conocer las particularidades del negocio, lo que, colateralmente a la prueba misma, redundaría en una utilidad o favorecimiento, no solo para la acción judicial que pretende entablar, relacionada con las conductas desleales de prohibición general y violación de normas, sino en el ámbito empresarial y comercial del mercado en el que ambos participan.

3.1. En auto que decretó la prueba fijó el objeto a determinar con la exhibición y en los numerales 1, 2, 6, 8 y 9, ordenó la presentación de los contratos de publicidad, con un listado de canales y de precios de los servicios prestados, los de licencia o autorizaciones para la emisión de canales y prestación del servicio de internet. Es fácil comprender que los contratos, al contener las condiciones de negociación, revelarán información comercial del convocado relacionada con la forma de desarrollar su actividad y perfilar su operación, resultando justificable la oposición a exhibir estos documentos. El sólo acceso a la información dará un plus al comerciante que solicitó la prueba frente a su competidor pues el conocimiento al que llega a través de esos documentos fácilmente desembocará en una ventaja competitiva que no es controlable por el hecho de haberse obtenido para los fines procesales previstos en la solicitud o el decreto probatorio, como también lo adujo

TV Cable San Gil. Y esto se puede afirmar aún con independencia de la confidencialidad o no de los documentos que, además, contendrán información de terceros no involucrados en la posible disputa de los intervinientes en la prueba extraprocesal.

Analizando más allá el asunto, los contratos en si mismos no tienen relación con los propósitos para los que se decretó la prueba, pues para verificar la parrilla de televisión, el precio de los servicios los pagos a los programadores y los ingresos percibidos, se puede acudir a las facturas (num. 7) y los estados financieros (num. 11); para conocer el número real de usuarios, a los documentos que los contienen (num. 3), como los ordenó exhibir la SIC.

3.2. En relación con los movimientos financieros y pagos a terceros y empleados en todos los municipios donde presten los servicios, durante el año 2016 y hasta a fecha en que se practique la prueba, la oposición se justifica porque recae sobre información muy particular de la empresa, dado que concierne con los canales que utiliza la compañía para movilizar los montos destinados a atender sus compromisos con todo tipo de terceros, no determinados por cierto, y los pagos a los empleados, asunto propio del empresario que no es lo que se disputa. Además, no se observa la utilidad que prestará al solicitante de la prueba en la acción judicial que promoverá, a la par que desborda por completo su objeto en la forma en que quedó determinado en los siete primeros numerales del auto proferido por la Delegatura, pues nada aportan a saber cuáles son los servicios que presta ni sus ingresos, las autorizaciones con que cuenta ni la cobertura que alcanza en los distintos municipios, ni el número real de usuarios que tiene ni los que reporta a las autoridades.

3.3. Sobre la base de datos de clientes que se ordenó exhibir en el numeral 13, la oposición del empresario se fincó en que le causaba perjuicio porque su contradictor conocería a todos sus usuarios

individualmente considerados, y la información puntual de cada uno de ellos, pero además, la base de datos cuenta con una protección legal de reserva por el tratamiento respecto de la información de terceros que contiene, según la ley 1581 de 2002.

En efecto el régimen de protección de datos personales registrados en bases o archivos, censura la divulgación (art. 4, lit. c), el acceso o circulación sin previa autorización del titular (lit. f, ibid.) y ampara la confidencialidad (lit. h, ibid.), en aras de proteger sus derechos. También regula los casos en que no se requiere dicha autorización (art. 10, lit a) y a quienes se les puede suministrar la información por el responsable o encargado del tratamiento (art. 13, lit. b), cuando media orden judicial. Aunque se aclara que en este caso la orden judicial se originó por una necesidad probatoria del solicitante y no a una deficiencia probatoria que obligara al juez a decretarla, pues aun no existe contienda judicial sobre la competencia desleal.

Ahora bien, el decreto de la prueba comprendió la determinación del número real de usuarios y con ese propósito había sido solicitada la exhibición de la base de datos, por lo que se concluye que no puede negarse la compañía requerida a mostrarla, pero tiene razón en cuanto a que no estaría obligada a revelar la información concerniente a cada uno de los usuarios; luego la orden se mantiene sobre aquellos registros que sean suficientes para establecer el número de usuarios y que, a su vez, sirva para hacer el cotejo con los que se informan a las autoridades encargadas de la regulación. Por tanto, se deberá mantener la reserva de todo dato personal que implique la individualización de la persona y se deberán adoptar las medidas conducentes a la supresión de identidad de los Titulares al momento acceder a ella.

3.4. En relación con los libros de actas de asambleas y de junta directiva de la compañía, aunque se manifestó la renuencia a presentarlos sin concretar el motivo, cabe analizar que al ser una orden

general que abarca cada una de las actas de las reuniones sociales y todo su contenido entre diciembre de 2015 y la fecha en que se practique la prueba (num. 16), salta a la vista la razón del reparo, porque las deliberaciones de los accionistas y las determinaciones que toman conciernen al fuero interno de la sociedad. No es que la exhibición pueda causar un perjuicio comercial o empresarial, sino que se inmiscuye en la intimidad social que no es lo que está buscando averiguar el solicitante de la prueba. Véase que el fin con el que se pidieron estos documentos fue “determinar las alianzas y movimientos con terceros para la comercialización y prestación de servicios” (fl. 10, numeral 15 de la solicitud probatoria), pero este no fue considerado como uno de los propósitos para los que se decretó la exhibición (numerales 1 a 7 del auto 105659). Por esa razón resulta justificada la oposición.

4. Finalmente cabe pronunciarse sobre la alegada prescripción de las supuestas acciones por competencia desleal como motivo para negarse a exhibir todos los documentos de periodos anteriores a octubre de 2017, en consideración a la fecha en se decide el incidente octubre de 2019, pues en realidad no es una razón para oponerse a la exhibición sino un medio exceptivo destinado a defenderse en la acción que se le proponga y no será tenido en cuenta porque, además, no fue alegada en la oposición desde un inicio.

En razón de lo anteriormente expuesto, se

#### **RESUELVE.**

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE** el auto de fecha y procedencia referidas, de acuerdo con las razones anotadas. En consecuencia, **ADMITIR LA OPOSICIÓN** a la exhibición respecto de los siguientes documentos que se habían ordenado exhibir:

1. De los contratos suscritos por TV Cable San Gil S.A.S. quedando excluirlos de la orden que se impartió en los numerales 1, 2, 6, 8

y 9 de la segunda parte del auto 105659 del 17 de octubre de 2018. Sobre los demás se mantiene la orden.

2. De los movimientos financieros y pagos a terceros y empleados durante 2016 y la fecha de la práctica de la prueba, en todos los municipios, ordenada en el numeral 12 del auto mencionado.
3. De la base de datos de clientes de TV Cable San Gil S.A.S., ordenada en el numeral 13 del mismo auto, respecto de los datos personales de los usuarios, siguiendo las directrices señaladas en esta providencia.
4. De los libros de actas de asamblea y junta directiva de TV Cable San Gil S.A.S., ordenada en el numeral 16 de aquel auto.

**SEGUNDO:** Sin costas ante la prosperidad parcial del recurso.

**TERCERO:** Oportunamente, devuélvase las diligencias a la dependencia de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**RICARDO ACÓSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

**Proceso** : Verbal – Acción social de responsabilidad.  
**Demandante** : Estación de Servicio Horizonte S.A.S.  
**Demandado** : Manuel Fernando Navia Cujar, Operadora de Estaciones de Combustibles y Derivados S.A.S. -Opecom S.A.S., Organización Terpel y Banco Davivienda S.A. (estos tres últimos, vinculados como litisconsortes necesarios de la pasiva).  
**Motivo** : Apelación auto.

**ASUNTO.**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por Opecom S.A.S. contra el auto proferido el 8 de agosto de 2019, por medio del cual la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades ordenó la inscripción de la demanda en el Folio de Matrícula Inmobiliaria (FMI) No. 370-618693.

**ANTECEDENTES.**

La Estación de Servicio Horizonte S.A.S. inició una demanda de acción social de responsabilidad en contra de Manuel Fernando Navia Cujar, convocando, en calidad de litisconsortes necesarios de la pasiva, a Opecom S.A.S., Organización Terpel S.A. y al Banco Davivienda S.A. En la misma oportunidad, solicitó las siguientes medidas cautelares: 1. Librar oficio a la Secretaría de Seguridad y Justicia del Municipio de Santiago de Cali informando sobre la existencia de la presente acción, 2. El embargo de dineros del demandado, que posea en diferentes entidades bancarias, y 3. Inscripción de la demanda sobre el establecimiento de comercio Estación de Servicios de Horizonte S.A.S.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Fs. 206 y 207, tomo 1.

El 5 de julio de 2019 se admitió la demanda<sup>2</sup> y con auto de la misma fecha se ordenó a la demandante prestar caución<sup>3</sup>; el 8 de agosto de 2019 se decretaron las cautelas pedidas y, además, “como el juez puede decretar [las] medidas... que encuentre razonables para la protección del derecho en litigio”, se dispuso la inscripción de la demanda sobre el bien inmueble identificado con el FMI No. 370-618693, de propiedad de la demandante<sup>4</sup>.

Opecom S.A.S. interpuso reposición y en subsidio apelación en contra de esa decisión<sup>5</sup>.

### **LOS RECURSOS.**

La censora sostuvo que **(i)** el inmueble es de propiedad de la Estación de Servicio Horizonte S.A.S. y “no de la persona natural, ni las... jurídicas que fungen como demandados”; y **(ii)** la medida “carece de legitimidad [sic] y debe ser revocada”, por cuanto, no solo “va en contra de la normatividad procesal aplicable”, sino que “resulta inocua bajo el entendido que los demandados... no tienen poder de disposición sobre el bien”<sup>6</sup>.

La contraparte solicitó que se mantenga la providencia cuestionada<sup>7</sup>.

### **CONSIDERACIONES.**

**1.** Las medidas cautelares son instrumentos procesales para asegurar la efectividad de los derechos judicialmente declarados, han sido consideradas como un componente del derecho de acceso a la administración de justicia, en virtud que tal garantía comprende no sólo la pretensión de obtener un pronunciamiento judicial sino, también, su

---

<sup>2</sup> F. 667, Tomo 4.

<sup>3</sup> F.1, Tomo 1.

<sup>4</sup> Fs. 8 y 10, Tomo 8 al 10.

<sup>5</sup> F. 109, Tomo 1.

<sup>6</sup> Fs. 700 y 701, Tomo 4.

<sup>7</sup> FS. 107 y 108, Tomo 1.

materialización y efectividad. De manera general, la medida cautelar se decreta porque hay un derecho aparente que justifica adoptar las acciones necesarias para la salvaguardarlo y se fundan, entre otras razones, en el peligro que entraña la demora en decidir un pleito judicial y la probabilidad de que se haga imposible la ejecución del fallo definitivo de la acción.

**2.** En su numeral 1°, el artículo 590 del C.G.P. prevé dos tipos de medidas cautelares: por un lado, en los literales a) y b), las conocidas como nominadas, consistentes en “la inscripción de la demanda”, sobre bienes sujetos a registro y el “secuestro” de los demás cuando la demanda verse sobre dominio y otro derecho real principal; y sobre los mismos bienes, que sean propiedad del demandado, cuando se pretenda el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual, respectivamente.

Por otro lado, el literal c) establece las innominadas, permitiendo al juez decretar cualquier otra medida distinta a las de los literales anteriores. Para su decreto, el juez debe revisar i) la legitimación o interés de las partes; (ii) la amenaza o riesgo del derecho; (iii) la apariencia de buen derecho; y (iv) la necesidad, efectividad y proporcionalidad de ésta.

**3.** Ciertamente la cautela decretada por la Delegatura en primera instancia, no es la típica prevista en los literales a y b previamente mencionados, como lo observó la censora, toda vez que la inscripción recayó sobre un bien de propiedad de la demandante y no de su contraparte; sin embargo, no por ello contraría la normatividad procesal, en tanto el *a quo* procedió bajo las directrices del literal c, al considerar que la medida era necesaria para “garantizar la efectividad de la pretensión”.

Esto último, valga resaltar, ni siquiera fue debatido por la censora, quien se limitó a discutir la “legitimidad” de la medida y a afirmar que iba “en contra de la normatividad procesal aplicable”, además de “resultar

inocua bajo el entendido que los demandados... no tienen poder de disposición sobre el bien”, sin reparar en los argumentos de la providencia, en donde se afirmó que el objetivo de la inscripción es, además “de proteger el objeto del litigio..., garantizar la publicidad para terceros” que eventualmente puedan resultar afectados con la sentencia que se profiera, mas que restringir el derecho de dominio que los demandados puedan tener sobre el respectivo bien, como aquella lo acotó, porque la inscripción de la demanda no tiene ese alcance.

**4.** Es que la actuación de la Delegatura adquiere sentido con la sola lectura de las pretensiones 16 y 17, en las que se pidió declarar “que Manuel Fernando Navia Cujar incurrió en violación del numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, al constituir, en nombre de la Estación de Servicio Horizonte S.A.S., hipoteca abierta sin límite de cuantía sobre el inmueble de propiedad [de esa sociedad]...”, que resulta ser aquel sobre el que ordenó la inscripción de la demanda, “en favor del Banco Davivienda S.A.... para garantizar obligaciones de Opecom S.A.S.” y la “nulidad absoluta de la Escritura Pública No. 5995 del 21 de diciembre de 2015”, a través de la cual se constituyó dicho gravamen.

En ese orden de ideas, es clara la intención que tuvo la autoridad judicial de hacer pública la demanda respecto de terceros frente a una decisión que, eventualmente, pueda afectar el gravamen hipotecario constituido sobre el inmueble de la demandante; luego, nada le impedía resolver, amparado en el literal c del artículo 590 del C.G.P., menos cuando de su estudio coligió que, en esta etapa preliminar, se presentaba “la configuración de algunos indicios que apuntan a que Manuel Fernando Navia Cujar probablemente incurrió en actos en conflicto de interés que violarían el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995”, toda vez que “la contratación con otra sociedad cuyo único accionista y representante legal es el demandado, quien además ostentaba para esa época la calidad de administrador de la... demandante, ... podía nublar

el ejercicio objetivo de [su] cargo”<sup>8</sup>, denotando así la apariencia de buen derecho de la pretensión, requisito de la mencionada disposición, punto que, se itera, no fue debatido de ninguna manera por la apelante, como ninguno de los otros que trae la norma, mencionados precedentemente en estas consideraciones.

En ese orden de ideas, se confirmará la decisión apelada.

**RESUELVE.**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de fecha y procedencia referidas, de acuerdo con las razones anotadas.

**SEGUNDO:** Se condena en costas al apelante, fijándose como agencias en derecho la suma de \$438.000.

**TERCERO:** Oportunamente, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**RICARDO AGOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

---

<sup>8</sup> F. 9, Tomo 1.

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

Magistrado Sustanciador  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

**DEMANDANTE** : Mónica Payan Rojas.  
**DEMANDADO** : Hernando Rogelio Amézquita López  
y Cedelec S.A.S.  
**CLASE DE PROCESO** : Verbal.  
**MOTIVO DE ALZADA** : Apelación auto

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto del 11 de febrero de 2020, proferido por la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, mediante el cual declaró probada la excepción previa de cláusula compromisoria propuesta por la parte demandada y terminó el proceso.

**ANTECEDENTES**

Mónica Payan Rojas, actuando como accionista, inició una demanda en contra de la sociedad Cedelec Centro de Distribución Eléctrica S.A.S. - Cedelec S.A.S.- y Hernando Rogelio Amézquita López para que se declare, principalmente, que son “ineficaces de pleno derecho las decisiones sociales tomadas en el Acta No. 20 del 1° de abril de 2019”.

Los demandados se notificaron y propusieron como excepción previa la de cláusula compromisoria<sup>1</sup>, prevista en los estatutos.

En el término de traslado de las excepciones la actora alegó, entre otras cosas, que la existencia de la cláusula “por sí sola no es suficiente para

---

<sup>1</sup> Fs. 61 y 62.

delimitar el campo de la competencia que tiene la Superintendencia de Sociedades, como funcionario especializado, para atender este tipo de controversias”; además, que no tuvo “la oportunidad de conocer los antecedentes y razones para establecer la cláusula arbitral” y que ésta “no es obligatoria”<sup>2</sup>.

El 8 de abril de 2019, la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades declaró probada la excepción propuesta<sup>3</sup>.

El abogado actor apeló la decisión.

### **EL RECURSO.**

Para el censor **(i)** al promover la acción, “la demandante hizo dejación de ese mecanismo facultativo”; **(ii)** el pacto “no es de obligatoria observancia... tampoco se puede impedir el acceso a la justicia sin haberse agotado ese requisito convencional”; y **(iii)** se debe tener en cuenta que la demandada es una “sociedad de familia”, en donde el esposo de la actora “quedó con una mayoría accionaria, tomó el control de la sociedad y todo marcha según su querer”<sup>4</sup>.

### **CONSIDERACIONES.**

Para atender los reparos formulados por el apelante, basten los siguientes argumentos:

1. Si bien la competencia para conocer sobre la ineficacia de las decisiones de asambleas no le está vedada a la justicia ordinaria, sí a las partes que, en el libre ejercicio de su voluntad, defirieron en el arbitramento la solución de sus diferencias al plasmar la cláusula compromisoria en el contrato social; ésta, en cuanto fue alegada por los

---

<sup>2</sup> FS. 85 y 86.  
<sup>3</sup> FS. 91 y 92.  
<sup>4</sup> Fs. 93-95

demandados, obliga a su contraparte a someterlas a tal mecanismo alternativo de solución de conflictos, desplazando al juez civil en su competencia (Artículos 3º y 21, párrafo, Ley de 1563 de 2012).

En ese orden de ideas, aunque no está prohibido acudir ante el juez ordinario, les corresponde a las partes dar cumplimiento a la cláusula compromisoria incluida en los estatutos, siempre que se haya invocado, como en este caso ocurrió, lo que desvirtúa el carácter facultativo que, en sentir del apelante, tiene la disposición, de concurrir a la justicia arbitral para ventilar sus controversias.

En ese sentido, en sentencia SC6315 de 2017, la Corte Suprema de Justicia afirmó que *“son de dos clases los efectos que la cláusula compromisoria produce, unos de clara estirpe contractual y de carácter positivo en cuya virtud **quedan obligadas las partes a estar y pasar por lo estipulado, habida cuenta que la situación así creada en ejercicio de la autonomía de la voluntad recibe el tratamiento normativo general que señalan los arts. 1602 y 1603 del C. Civil**”*. En esa misma oportunidad citó la sentencia CSJ SC, 1º jul. 2009, rad. 2000-00310-01, en la que dijo *“la disciplina normativa del negocio arbitral precisa la producción de sus efectos **obligatorios entre las partes** más no frente a terceros, extraños o ajenos al pacto”*.

2. Así las cosas, como (i) se acreditó que los socios de Cedelec pactaron en sus “estatutos sociales” que “toda diferencia o controversia relativa a este contrato y a su ejecución y liquidación se someterá a la decisión de árbitros...” (cláusula No. 65); (ii) la demandante disputa la ineficacia de las decisiones sociales que constan en el Acta No. 20 del 1º de abril de 2019; y (iii) su contraparte invocó el compromiso, resulta obligatorio acudir a la justicia arbitral, sin que tenga cabida alegar el desconocimiento de la cláusula, por cuanto los estatutos se aprobaron mediante acta suscrita por la señora Payan Rojas; tampoco que la demandada es una “sociedad de familia”, en donde el esposo de la

actora es el socio mayoritario y que, por ello, en la sociedad se hace lo que él diga, para evadir el pacto de arbitramento encaminado a solucionar las diferencias que suscitan en el presente litigio, pues debe respetarse, como acuerdo contractual que es.

Conforme con lo expuesto, el Despacho confirmará la decisión de primera instancia.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto apelado el auto del 11 de febrero de 2020, proferido por la Delegatura para Asuntos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, por las razones anotadas en precedencia.

**SEGUNDO.-** Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas.

**TERCERO.-** Devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020).

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO**

**DEMANDANTE** : Land FAsT S.A.  
**DEMANDADO** : Cooperativa Epsifarma  
**CLASE DE PROCESO** : Ejecutivo

**ASUNTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del auto proferido por el Juzgado 5° Civil del Circuito, el 4 de septiembre de 2019, que negó el mandamiento de pago.

**ANTECEDENTES**

Land Fast S.A. demandó a Cooperativa Epsifarma por el cobro ejecutivo de ciento trece facturas de venta que suman en total \$566.649.377, más los intereses que se causen hasta cuando se realice el pago de la obligación.

El juez negó el mandamiento de pago porque “las facturas aportadas “no reúnen a cabalidad las exigencias contempladas en el numeral 2° del artículo 774 del Código de Comercio y el artículo 422 del Código General del Proceso, pues en ellas se “omitió indicar el nombre o identificación o firma del encargado de recibirlas”; además, “no está claro que el adhesivo pertenezca” a la ejecutada (f. 155). La ejecutante formuló recursos de reposición y apelación en contra de ese pronunciamiento.

**LOS RECURSOS**

Alegó que **(i)** las facturas sí cumplen con los requisitos echados de menos en tanto tienen “su respectivo recibido... [mediante el] sello que trae consigo el nombre de la empresa que recibe... punto de radicación,... nombre del remitente, fecha, número de folios y usuario de radicación...”; **(ii)** si se “desconoce dicho sticker, deberá ejercer las acciones que la ley le otorga, pero..., no se puede suponer que... no fue impuesto” por la

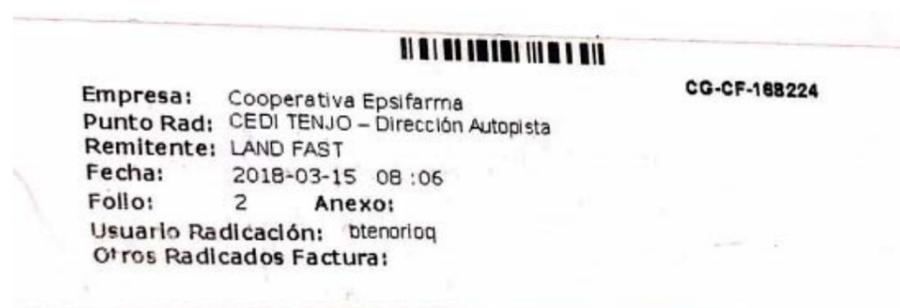
demandada y que las aceptó tácitamente (iii) el sello y/o sticker “hace las veces de firma e implica el origen de los títulos” (fs. 152-155).

El 6 de febrero del 2020 el *a quo* confirmó la providencia y concedió la apelación. En la oportunidad prevista por el artículo 322 num. 3 del C.G.P., el actor no agregó argumentos nuevos.

### CONSIDERACIONES

1. Inicialmente, debe decirse que la competencia del Tribunal, tratándose de apelación de autos, se limita a los reparos concretos formulados por el apelante, los que sin duda deben disputar la razón que tuvo el *a quo* para negar el mandamiento de pago, que no fue otra sino la ausencia del requisito previsto en el numeral 2° del artículo 774 del C. de Co., relacionado con “la fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla”.

2. Estudiadas las facturas aportadas por la ejecutante, se observa que en todas ellas se impuso el siguiente sticker:



En tal adhesivo consta, el nombre de la ejecutada y el usuario encargado de la radicación de los documentos, la fecha en que se radicaron; luego, cumplen con la exigencia echada de menos por el *a quo*, que prevé que con cualquiera de los datos allí referenciados -nombre, o identificación, o firma- se prueba el recibido o recepción de la factura.

Lo anterior, porque si la firma es “la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal”<sup>1</sup>, entonces, puede estar

<sup>1</sup> Lisandro Peña Nossa, De los títulos valores.

constituida por una grafía descriptiva del nombre, por un signo, unas iniciales; también, puede imponerse a través de medios mecánicos que lo identifiquen -art. 827- C. Co, como un sello o adhesivo con el nombre de la compradora de los bienes, como lo fue en este caso, lo que resulta suficiente para evidenciar la voluntad de la ejecutada en el acto de recepción de las facturas, sin que le esté dado al *a quo* cuestionarlos.

En ese orden de ideas, se revocará la providencia cuestionada para que, en su lugar, la funcionaria de primera instancia resuelva nuevamente sobre la orden de apremio solicitada, sin perjuicio de examinar en las facturas aportadas la concurrencia de los demás requisitos establecidos en la legislación comercial para que tengan carácter de títulos valores y, de ser el caso, los requisitos de la demanda.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto de fecha 4 de septiembre de 2019 proferido por el Juzgado 5° Civil del Circuito

**SEGUNDO:** Sin condena en costas por no aparecer causadas.

**TERCERO:** Devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veinte (2020)

**Magistrado Sustanciador:**  
RICARDO ACOSTA BUITRAGO

**DEMANDANTE** : BBVA Colombia S.A.  
**DEMANDADO** : Miguel Enrique Quiñones Grillo  
**CLASE DE PROCESO** : Ejecutivo singular

**ASUNTO.**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por Miguel Enrique Quiñones Grillo contra el auto proferido el 9 de octubre de 2019, por el Juzgado 10° Civil del Circuito de esta ciudad, en el que negó su solicitud de nulidad.

**ANTECEDENTES.**

1. El demandado formuló incidente de nulidad de acuerdo con el numeral 3° del artículo 133 del C.G.P. para solicitar que se declare “a partir del auto de 29 de agosto de 2018”, mediante el cual lo tuvo notificado por conducta concluyente.

2. Arguyó que el 21 de junio de 2018 las partes, “de común acuerdo”, solicitaron la suspensión del proceso por el término de dos meses, “con el objeto de adelantar las gestiones tendientes a la normalización de los créditos demandados”. En esa misma oportunidad, se acotó que el asunto sería reanudado “una vez transcurrido el término de suspensión... a iniciativa de la parte ejecutante”.

3. Si bien la demandante “no ha ejercitado la opción que le permita al juzgado concluir con certeza si las gestiones tendientes a la normalización de los créditos concluyeron”, el 29 de agosto de 2018 profirió un auto en el que lo tuvo notificado por conducta concluyente y el 16 de octubre ordenó seguir adelante con la ejecución.

4. La demandante “no ha solicitado ni la continuación del proceso por fracaso de las negociaciones, ni la terminación... por el éxito de las mismas”. Lo anterior, toda vez que éstas “no han concluido”, además, no se puede “cobrar dos veces la misma obligación... que ... ya se viene pagando al BBVA por el sistema de amortización gradual, mediante descuentos mensuales que hace Colpensiones de las mesadas de [su] pensión”<sup>1</sup>.

5. Aunque presentó un memorial aduciendo conocer el mandamiento, lo fue resultado de “la presión ejercida” por una empleada del BBVA, como requisito indispensable para conciliar la obligación, pero no puede afirmarse que sabía de la orden de apremio, en tanto fue citado por aviso mediante oficio del banco el 25 de mayo de 2018 y no ha acudido al juzgado para realizar su notificación personal.

6. El 9 de octubre de 2019 el *a quo* negó la nulidad, al considerar que “tiene la obligación de adelantar y finalizar el proceso judicial”, además, que la “causal de suspensión... por mutuo acuerdo de las partes debe hacerse por ‘tiempo determinado’” y una vez finalizado, reanudarse, “dando la posibilidad de contestar la demanda y presentar excepciones”, pero el ejecutado se mantuvo silente. Agregó que la “ausencia” de pronunciamiento del ejecutante no “implica que el Despacho esté imposibilitado para reanudar” el asunto, amén de que “si el banco no hubiese querido proseguir[lo], claramente lo hubiera manifestado en su debida oportunidad. Sin embargo... la entidad acreedora contestó el incidente... para explicar que es lógico que, aunque no haya informado al juzgado sobre la opción de continuar o no el curso procesal, luego de la finalización del término de suspensión, éste debe reanudarse”<sup>2</sup>

El ejecutado apeló la decisión.

---

<sup>1</sup> F. 19 cuaderno 3 de copias.

<sup>2</sup> F. 58 C. 3 de copias.

### **EL RECURSO.**

Alegó que **(i)** “el banco no tenía ninguna opción de elegir a su talante si solicitaba o no la continuidad del procedimiento, sino todo lo contrario, la obligación... de informar al juzgado el resultado de las negociaciones para que... pudiera procederse en derecho”; **(ii)** éstas “no versaron sobre el monto adeudado... sino sobre si el suscrito había incurrido en mora de cuatro cuotas de la amortización gradual convenida en la libranza”; **(iii)** el abogado del BBVA “debió solicitar e informar al juzgado... la terminación del proceso... por pago”; **(iv)** el juzgado incumplió los deberes consagrados en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 42 del C.G.P., pues tenía que “decidir en consecuencia del contenido de las pruebas que dan fe de los descuentos de la mesada pensional”; **(v)** no pudo contestar la demanda porque esta actuación no existe en el proceso ejecutivo, además, ya había vencido el término para proponer reposición en contra del mandamiento de pago y, en el entendido de que se reanudó el asunto el 21 de agosto de 2019, para el 29 del mismo mes, solo habían transcurrido seis días, de los diez, que tenía para proponer excepciones, pero como “el término no corrió completo, sencillamente no corrió”; y **(iv)** en esta última providencia, se ordenó contabilizar el plazo para excepcionar, pero en el expediente no “aparece respaldo” de esto<sup>3</sup>.

### **CONSIDERACIONES.**

1. De acuerdo con el artículo 320 del C.G.P., 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”, los que necesariamente deben rebatir los argumentos de la providencia impugnada; para el caso, la decisión desfavorable a la nulidad invocada por el actor.

---

<sup>3</sup> FS. 60-68.

Con ese entendido, es claro que a propósito de esta alzada no se hará un pronunciamiento en relación a los descuentos que, según afirmó el demandado, realiza por libranza el banco ejecutante sobre su asignación pensional, ni las resultas de las negociaciones celebradas con esa entidad; esto, en razón a que no es materia del debate, como lo dejó en claro la juez *a quo* en la providencia fustigada al afirmar que tales argumentaciones, “son propias de las defensas del demandado en el proceso ejecutivo”<sup>4</sup>. Resolver de forma contraria significaría exceder la competencia del Tribunal que se encuentra limitada por la precitada disposición.

**2.** Para atender los demás reparos del apelante, son suficientes los siguientes argumentos:

**2.1.** El numeral 2° del artículo prevé la suspensión inmediata del proceso, entre otras circunstancias, cuando “las partes la pidan de común acuerdo”, siempre que se solicite “por tiempo determinado”; luego, la norma es clara y no admite otra interpretación como la que propone el censor.

Entonces, si el 21 de junio de 2018 el señor Miguel Enrique Quiñonez, coadyuvado por el apoderado de la ejecutante, solicitó la suspensión del proceso “por un término de dos meses, a partir del recibo” del escrito, con el objeto de “adelantar las gestiones tendientes a la normalización de los créditos demandados”<sup>5</sup>, el asunto se suspendió “inmediatamente”, para reanudarse vencido ese plazo, es decir, el 21 de agosto siguiente.

Contrario al sentir del apelante, la reanudación del proceso no estaba supeditada a que se informaran las resultas de las negociaciones realizadas con su contraparte, sino al término que de forma conjunta habían pactado para mantenerlo suspendido, 2 meses; luego, acertó la

---

<sup>4</sup> F. 58.

<sup>5</sup> F. 23, C. 1 de copias.

juez en su decisión pues no estaba atada al pronunciamiento de alguna de las partes para continuar con el asunto, por cuanto el artículo 163 del C.G.P. informa que “vencido el término de la suspensión solicitada por las partes se reanudará de oficio el proceso”. Así las cosas, el asunto se reactivó en el momento oportuno, por lo que no se incurrió en la nulidad propuesta por el censor.

Es que no se trataba de que el proceso continuara dependiendo de lo que dijera o no el BBVA, sino que, cumplido el plazo pactado era inminente que continuara con la etapa en la que el ejecutado debía ejercer su defensa con miras a enervar la pretensión ejecutiva, máxime cuando, según dice, a la obligación se le habían imputado pagos que no fueron informados al juez.

**2.2.** Lo anterior porque el demandado manifestó, también, al solicitar la suspensión, que conocía “el mandamiento de pago de fecha 18 de mayo de 2018”<sup>6</sup>; por ende, indudablemente, la juez debía tenerlo notificado por conducta concluyente de esa providencia<sup>7</sup>, como lo hizo al momento de reanudar el asunto.

Y aunque alegó que el término para excepcionar, que iniciaría el 22 de agosto, se interrumpió con la providencia del 29 de agosto de 2018, tal argumento tampoco tiene la virtualidad de configurar la nulidad procesal invocada, pues fue a partir de esta providencia que la juez ordenó contabilizarlo, garantizándole así la oportunidad para proponer su defensa, sin que debiera reposar ninguna constancia que así lo acreditara, sencillamente porque la norma no la exige (art. 118 C.G.P.); y puesto que el simple transcurso del tiempo sirve para constatar que el proceso estuvo en secretaría desde que se notificó por estado ese auto,

---

<sup>6</sup> F.

<sup>7</sup> Artículo 301 del C.G.P.

el 30 de agosto de 2018 y sólo hasta el 1 de octubre siguiente ingresó al Despacho<sup>8</sup>.

**2.3.** Para finalizar debe decirse que no se observó que el funcionario judicial haya desatendido sus deberes, por el contrario, acató la que fue la voluntad de las partes y la norma procesal aplicable.

### **DECISIÓN.**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el auto proferido el 9 de octubre de 2019, por el Juzgado 10° Civil del Circuito de esta ciudad, conforme con las razones aquí expuestas.

**SEGUNDO.-** Sin condena en costas por no encontrarse causadas.

**TERCERO.-** Devuélvanse las diligencias al despacho de origen.

### **NOTIFÍQUESE**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

---

<sup>8</sup> Consulta de procesos siglo XXI adjunto.

**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., cuatro de mayo de dos mil veinte

Proceso: Verbal  
Demandante: Teodolinda Yate Cocoma y otro  
Demandado: Transmasivo S.A. y otros  
Radicación: 110013103001201900047 01  
Procedencia: Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.  
Asunto: Apelación Auto.

Se pronuncia el Tribunal acerca del recurso de apelación propiciado por el apoderado de Liberty Seguros contra el auto de fecha 5 de noviembre de 2019 que negó la nulidad invocada.

**Antecedentes**

1. A través de mandatario judicial el demandado y llamado en garantía formuló incidente de nulidad de “la notificación por estado del llamamiento en garantía”, invocando la causal 8° del artículo 133 de la ley 1564 de 2012.
2. Mediante auto de 18 de octubre de 2019, se corrió traslado del incidente, y en proveído del día 5 de noviembre del mismo año se resolvió negar la nulidad invocada, tras considerar que la aseguradora se encontraba vinculada al proceso desde el 11 de marzo de 2019, por lo tanto la notificación del auto que lo llamó en garantía se entendía realizada por anotación en estado del mismo, cual lo advierte el artículo 66 de la ley procesal civil.
3. Contra esa determinación se propició recurso de apelación reiterando los argumentos en cuanto a la configuración de la causal de nulidad alegada, transcribió los artículos 133 numeral 8°, 134 y 322, y concluyó que procedía la nulidad como quiera que no se tuvo en cuenta la notificación realizado

por aviso y por ende la contestación al llamamiento en garantía.

### **Consideraciones**

1. Preliminarmente debe dejarse constancia que de las copias remitidas para decidir el recurso no se registra la postulación del proponente del incidente de nulidad y del recurso, Manuel Arturo Rodríguez Vásquez, quien si bien se anuncia como *“apoderada especial de la LIBERTY SEGUROS S.A.”*, tal mandato no aparece en los legajos enviados, como tampoco proveído en el que se le reconociera personería.

Tan sólo aparece que el apoderado especial de la aseguradora mencionada, Diego Fernando Rodríguez Vásquez lo autorizó *“para que se notifique dentro del presente proceso a nombre de la entidad que represento, revisión del mismo, retire copias, desgloses, títulos judiciales, y todo lo concerniente con los intereses de mi representada”*, en memorial radicado el 8 de marzo de 2019<sup>1</sup>; pero después el mismo Diego Rodríguez le sustituyó el poder al abogado Zarabanda Collazos.

No obstante lo anterior, la suscrita Magistrada entenderá que el proponente tiene legitimación para intervenir pues sus escritos fueron atendidos por la juez de primera instancia, y en todo caso en aras de garantizar el debido proceso de la demandada y llamada en garantía Liberty Seguros.

2. Sabido es que la inobservancia o desviación de las formas legalmente establecidas para la regular constitución y desenvolvimiento de un proceso, constituyen verdaderas anomalías que impiden el recto cumplimiento de la función jurisdiccional, para cuya corrección o enmienda el legislador ha recurrido al instituto de las nulidades procesales, razón por la cual el Código de Procedimiento Civil, tal como quedó luego de la reforma introducida por el Decreto 2282 de 1989, destinó el Capítulo 2o. del Título XI del libro Segundo, a reglamentar dicha materia, determinando las causales de nulidad en todos los procesos y en algunos especiales. Estructura que, en esencia, se conservó en el Capítulo II del Título IV de la Sección Segunda del Libro Segundo de la ley 1564 de 2012.

Las nulidades procesales no responden a un concepto netamente formalista, sino que revestidas como están de un carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, son gobernadas por principios básicos, como el de **especificidad o taxatividad, trascendencia, protección y**

---

<sup>1</sup> Folio 42 de las copias del cuaderno 1

**convalidación.** Por ello, siguiendo la orientación de restringir en lo posible los motivos de invalidez procesal, el ordenamiento procesal civil consagró todo un sistema a dicho propósito, en cuanto consignó reglas en relación con la legitimación y la oportunidad para alegarlos, dejando al juez la potestad de rechazarlas de plano cuando la solicitud de nulidad se funde en causal distinta de las determinadas en ese capítulo, en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de la misma índole, o cuando se propone después de allanada. Esto significa, entonces, que las causales de nulidad procesal no pueden ser formuladas por cualquier persona, ni en el momento que discrecionalmente quiera.

3. Ahora bien, de conformidad con el artículo 133 de la ley 1564 de 2012, vigente a partir del 1º de enero de 2016 en este Distrito Judicial, “*El proceso es nulo, en todo o en parte, **solamente** en los siguientes casos*”<sup>2</sup>; lo cual implica que no pueden tenerse como causales de nulidad sino aquellas taxativamente fijadas por el legislador, las que no es posible desligar del hecho o hechos que lo estructuran, sustentan o en que se apoyan, pues “*no es la nominación de la causal de nulidad lo que habilita su estudio, sino la sustentación fáctica que de ella se haga*”<sup>3</sup>.

El artículo 130 *ídem* autoriza al juez para rechazar de plano los incidentes que no estén expresamente autorizados, se presenten extemporáneamente o “*...cuando no reúna los requisitos formales.*”<sup>4</sup> y, el artículo 135 autoriza el rechazo de plano de la solicitud de nulidad cuando “*...se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.*” (Se subraya)

4. En lo que concierne a la notificación, ha dicho la Jurisprudencia patria: “*Las formalidades impuestas por la ley para la citación de cualquier persona, trátese de persona cierta o incierta, son de muy estricto cumplimiento por que en ellas va envuelto el derecho de defensa sin garantía del cual no es posible adelantar válidamente ningún proceso.*” (CSJ 11 de marzo de 1991).

El acto de notificación está revestido de la mayor significación, pues con tal actuación procesal ha querido el legislador dotar de publicidad las decisiones judiciales y garantizar no solo el debido proceso sino también el derecho a la defensa y contradicción de quienes han sido llamados a juicio, tanto así que se han dispuesto diversas formas para lograr ese

---

<sup>2</sup> En idéntica forma se concibió en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia de 7 de diciembre de 1999. Exp. C-5037

<sup>4</sup> También así consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Civil

cometido. Ahora bien, en tratándose de la admisión de la demanda ésta debe hacerse personalmente, pues lo que se pretende es enterar en forma idónea al convocado de la acción iniciada en su contra.

La razón de notificar en debida forma la primera providencia que se dicte en el proceso, auto admisorio o mandamiento de pago, obedece al principio y al derecho del debido proceso consagrado desde el artículo 29 de la Constitución Política, y entraña que se le haga saber al demandado la existencia del proceso en su contra promovido y adelantado con el objetivo de otorgarle la oportunidad de que emprenda la defensa que considere más adecuada. De allí que para acudir al emplazamiento deben observarse con rigurosidad la totalidad de las formas legales previstas para acudir a esta especial forma de notificación.

Al efecto, la doctrina procesal entiende que el motivo de nulidad procesal en comento tienen ocurrencia cuando: (i) se omite la notificación del auto admisorio de la demanda o de la orden de pago al demandado, o del proveído que ordena citar a un tercero; (ii) se ha jurado desconocer al demandado y su ubicación, habiéndose demostrado que el demandante o su apoderado tenían tal conocimiento, y (iii) cuando la notificación surtida incurre en falencias formales.

5. En el caso examinado, la providencia censurada será confirmada, como quiera que a más de no haber sido debidamente sustentado el recurso, la causal de nulidad invocada no se estructuró como pasa a verse:

5.1. En efecto, en nombre de la demandada y llamada en garantía Liberty Seguros se provocó incidente de nulidad invocando la causal 8ª del artículo 133, esto es: “*Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria...*”.

Pero es indiscutible que con antelación dicha entidad había intervenido en el proceso, pues siendo demandada en acción directa<sup>5</sup>, fue vinculada al proceso por conducta concluyente como se advirtió en auto de 11 de marzo de 2019<sup>6</sup>.

Ahora, nótese que el proveído que aceptó el llamamiento en garantía que hiciera a la aseguradora recurrente la demandada Transmasivo S.A. fue expedido el 5 de julio de 2019<sup>7</sup>; y con posterioridad el apoderado de Liberty Seguros S.A. Diego

---

<sup>5</sup> Auto de 1 de febrero de 2019, folio 35 de las copias del cuaderno 1

<sup>6</sup> Folio 43 de las copias del cuaderno 1

<sup>7</sup> Folio 17 de las copias del cuaderno 2

Rodríguez Vásquez sustituyó el mandato que le fuera conferido en el abogado Edgar Zarabanda Collazos, por lo que se le reconoció personería a éste último el 24 de julio de 2019<sup>8</sup>.

Si bien es cierto en el auto que admitió el llamamiento en su numeral 2 se dispuso “*Notifíquese, el presente proveído por estado*” y en el numeral 4 se ordenó “*La parte demandada y llamante, proceda de conformidad con los trámites previstos para la notificación personal a la convocada*”; ello no conduce a la errada interpretación que hizo el proponente del incidente pues allí no se ordenó “*notificar mediante aviso*”, como lo asegura el memorialista, de allí que inadmisibles es que se alegue que se le indujo a error y que “*por la confianza legítima en los autos*” se procedió por el llamante a enviar las citaciones para vincular al llamado.

Ciertamente el recurrente descontextualiza las órdenes impartidas en el auto de 5 de julio de 2019, las que en todo caso debían evaluarse conforme a la normativa procesal que rige el llamamiento en garantía, esto es, el artículo 66 de la ley 1564 de 2012, que en su parágrafo advierte: “**No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes.**”

Precepto de orden público y de obligatorio cumplimiento que no podía ser derogado, modificado o sustituido por el juez, ni por las partes (artículo 13 *idem*).

Por lo demás, contra el auto de 24 de septiembre último que no dio trámite a la contestación al llamamiento por extemporáneo ningún reparo se formuló.

5.2. Sobre los argumentos del recurrente no hay mucho que decir, pues ciertamente no expone un ataque serio contra el proveído cuestionado, tan sólo transcribe apartes normativos sin explicar en qué forma es que soportan su petición.

Para decidir adversamente el recurso bastaría decir que el mismo no fue sustentado, pues no ataca el pilar de la decisión que reprocha, erigida en que la notificación del llamado se surtió por estado al encontrarse la aseguradora ya vinculada al proceso como lo establece el parágrafo del artículo 66 *ut supra* transcrito.

6. Corolario con lo anotado se confirmará la providencia impugnada, y al recurrente se le condenará en costas cual lo impone el artículo 365 *eiusdem*

---

<sup>8</sup> Folio 119 de las copias del cuaderno 1 y folio 18 del cuaderno 2, respetivamente

**Decisión**

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

1. **CONFIRMAR** el auto de 5 de noviembre de 2019 proferido por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá.
2. **CONDENAR** en costas al recurrente. Se señalan como agencias en derecho la suma de \$800.000,00.

**Notifíquese y cúmplase,**

  
**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Bancolombia S.A.  
Demandado: Roberto José Salcedo Cantillo.  
Radicación: 110013103026201800414 01  
Asunto: Apelación auto  
Procedencia: Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá.

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra el auto proferido el 21 de junio de 2019 en el asunto del epígrafe.

**Antecedentes**

1. En el trámite de la ejecución, se solicitó el embargo del derecho a la compra que tuviese el demandado en el contrato de leasing No. 177067, el cual suscribió con Bancolombia S.A.
2. Mediante proveído del 21 de junio de 2019 el *a quo* denegó la medida solicitada como quiera que la misma era una expectativa y no un derecho, el que se materializa cuando se ejerce la opción.
3. Frente a la anterior decisión, la parte demandante interpuso los recursos ordinarios, negado el principal se concedió el subsidiario en el efecto devolutivo, en providencia de 21 de agosto de 2019.

## **Fundamentos del recurso**

Sostiene el recurrente que de acuerdo con el concepto 2016050253-002 del 24 de junio de 2016 de la Superintendencia Financiera de Colombia, respecto del leasing inmobiliario-opción de compra, dicho derecho no puede tenerse como una simple expectativa, ya que si bien su ejercicio se encuentra supeditado al cumplimiento total de las prestaciones que se encuentran a cargo del locatario, dicho derecho se adquiere desde la suscripción del contrato de leasing y con ello *“la facultad de disponer del mismo”*.

## **Consideraciones**

1. Las medidas cautelares se han instituido como una tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva que el legislador autoriza para ciertos casos, ya sea antes o en el curso de un proceso, para lo cual deben darse ciertas circunstancias, como por ejemplo la apariencia del derecho que se patrocina y el peligro de daño ante el eventual retraso del proceso, sin cuya ocurrencia y justificación, en los términos señalados por la ley, carece de sentido la citada pretensión.

Ha de memorarse que las medidas cautelares están concebidas como mecanismos tendientes a garantizar los resultados del proceso al que acceden<sup>1</sup>. La anterior puede ser considerada como una de las características más importantes, toda vez que el proceso en sí no tiene la virtualidad de lograr los objetivos planteados en las pretensiones, por lo que resulta importante asegurar las personas o cosas para obtener que los resultados perseguidos sean efectivos<sup>2</sup>.

La Corte Constitucional ha reiterado que las medidas cautelares tienen amplio sustento en el texto de la Constitución Política, como quiera que desarrollan el principio de eficacia de la administración de la justicia, son un elemento del derecho de todas las personas a acceder a la administración de justicia y contribuyen a la igualdad procesal (artículos 13, 228 y 229). Están previstas como los instrumentos con los que el ordenamiento protege de manera provisional y mientras dura el proceso, un derecho que está siendo controvertido dentro del mismo, teniendo en cuenta el inevitable tiempo de duración de los procesos judiciales. Sobre el particular esa Corporación en la Sentencia C-054 de 1997<sup>3</sup> dijo

---

<sup>1</sup> AZULA Camacho, Jaime. Manual de derecho procesal. T.III. Procesos de conocimiento. 5ª ed. Temis. Pág. 11

<sup>2</sup> Ibid. T. I. Teoría general del proceso. 8ª ed. Temis. Pág. 67

<sup>3</sup> M.P Antonio Barrera Carbonell

“- En nuestro régimen jurídico, las medidas cautelares están concebidas como un instrumento jurídico que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) **o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva**, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado.” (Negrillas fuera del original)

2. La misma Corporación, con apoyo en jurisprudencia y doctrina, sobre el contrato de leasing indicó:

“El sistema jurídico colombiano no cuenta con un marco normativo completo y preciso, que defina de manera integral el contrato de leasing y que contemple los elementos propios y característicos que lo definan.

Algunos doctrinantes han señalado que el leasing es “un contrato ‘nominado’, en el sentido de que varias normas legales se refieren a él; pero no es un contrato ‘típico’, porque el legislador no ha determinado en forma taxativa el conjunto de deberes y derechos que lo caracterizan.”<sup>[67]</sup> Por su parte, la Federación de Compañías de Leasing de Colombia – Fedeleasing- señala que conceptualmente, en el país el leasing es un contrato financiero mediante el cual una parte entrega a la otra un activo para su uso y goce, a cambio de un canon o pago periódico, durante un plazo convenido, a cuyo vencimiento, el bien se restituye a su propietario o se transfiere al usuario, si éste último decide ejercer una opción de adquisición que, generalmente, se pacta a su favor. Aclara dicha agremiación, que si bien la palabra “leasing” es un anglicismo que tiene su real origen en el verbo “to lease” que significa “tomar o dar en arrendamiento”, esta acepción **“no recoge de manera suficiente la complejidad del contrato, que es especial y diferente al simple arriendo**; sin embargo, la legislación y doctrina mundial, incluida Colombia, lo ha nominado ‘leasing’.”<sup>[68]</sup> (Énfasis agregado).

Con todo, el leasing en Colombia se define como un contrato financiero, que se distingue por ser principal<sup>[69]</sup>, bilateral<sup>[70]</sup>, consensuado<sup>[71]</sup>, oneroso<sup>[72]</sup>, conmutativo<sup>[73]</sup>, de tracto sucesivo<sup>[74]</sup> y de naturaleza mercantil<sup>[75]</sup>, por medio del cual el propietario de un bien de capital cede su uso por un determinado tiempo, a cambio de una renta periódica, pudiendo acordar eventualmente con el usuario del bien, una opción de compra.<sup>[76]</sup>

Si bien las anteriores son características generales que se puede encontrar en muchos otros tipos de contratos, el leasing no puede ser confundido o asimilado a un negocio jurídico de venta a plazos con reserva de dominio, ni a un contrato de crédito, pues

en el primer supuesto, la propiedad del bien se adquiere desde el pago de la primera cuota, mientras que en el leasing ésta se adquiere al final del contrato y solo cuando se pretenda ejercer la opción de compra; frente al segundo supuesto, la diferencia radica en que el objeto de leasing es transferir el uso de un bien de propiedad, mientras que en el crédito se entrega un bien fungible como es el dinero debiéndose devolver una cantidad igual a la recibida en el crédito, más los intereses pactados.

Ya desde el punto de vista jurisprudencial, el contrato de leasing fue entendido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 13 de diciembre de 2002<sup>4</sup> de la siguiente manera:

“un negocio jurídico en virtud del cual, una sociedad autorizada -por la ley- para celebrar ese tipo de operaciones, primigeniamente le concede a otro la tenencia de un determinado bien corporal -mueble o inmueble, no consumible, ni fungible, lato sensu, necesariamente productivo-, por cuyo uso y disfrute la entidad contratante recibe un precio pagadero por instalamentos, que sirve, además, al confesado propósito de amortizar la inversión en su momento realizada por ella para la adquisición del respectivo bien, con la particularidad de que al vencimiento del término de duración del contrato, el tomador o usuario, en principio obligado a restituir la cosa, podrá adquirir, in actus, la propiedad de la misma, previo desembolso de una suma preestablecida de dinero, inferior -por supuesto- a su costo comercial (valor residual), sin perjuicio de la posibilidad de renovar, in futuro, el contrato pertinente, en caso de que así lo acuerden las partes.”<sup>4</sup>

### 3. En ese contexto, como lo ha señalado la Superintendencia Financiera:

“En primer lugar, procede manifestar que en el contrato de leasing financiero la opción de compra (denominada también opción de adquisición) es un derecho que se confiere al locatario y que impone a la entidad que la concede la obligación de transferirle el dominio del bien, una vez aquél cumpla con el pago del precio estipulado en el plazo acordado. Es de anotar que la definición normativa de esta operación se encuentra prevista en el artículo 2.2.1.1.1 del Decreto 2555 de 2010 (que incorpora lo ordenado en el artículo 1º del Decreto 913 de 1993), así: Entiéndase por operación de arrendamiento financiero la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para el efecto financiando su uso y goce a cambio del pago de cánones que recibirá durante un plazo determinado, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer al final del período una opción de compra.

En consecuencia el bien deberá ser de propiedad de la compañía arrendadora derecho de dominio que conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de compra. Así mismo debe

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-734 de 7 de octubre de 2013. MP. Alberto Rojas Ríos

entenderse que el costo del activo dado en arrendamiento se amortizará durante el término de duración del contrato, generando la respectiva utilidad (subrayamos). (...) Es elemento esencial del contrato de leasing financiero la existencia, en favor del arrendatario o locatario, de una opción de adquisición al terminarse el plazo pactado, que podrá ejercerse siempre y cuando cumpla con la totalidad de las prestaciones a su cargo. Justamente es la opción de compra pactada desde el inicio del contrato la que diferencia el leasing financiero de otras modalidades contractuales como el leasing operativo en donde excepcionalmente se prevé y por el total del valor del bien. Es decir, su ausencia implica que se trata de otra figura.

En ese orden de ideas, el ejercicio de la opción de compra supone de parte del locatario la expresión discrecional y positiva de su voluntad en el sentido de pretender hacerse dueño de la cosa arrendada, y de parte de la compañía de leasing la obligación de transferir el derecho de dominio de la misma (se subraya).

En ese contexto y en cuanto a lo expuesto en su consulta sobre la posibilidad de asimilar la “opción de compra” a una “promesa de venta del bien dado en leasing”, es de observar que sus inquietudes hacen referencia a una cita textual que aparece en el oficio mencionado sobre la opinión de algunos autores respecto de las cláusulas incorporadas usualmente en los contratos de leasing financiero, en las cuales se concede al locatario del bien entregado en leasing la prerrogativa de adquirirlo en propiedad. En ese sentido, por una parte dicho concepto transcribe la opinión de un doctrinante, quien sostiene que la fórmula de la opción de compra constituye una “promesa unilateral e irrevocable de venta que hace la sociedad de leasing en beneficio del tomador, para que éste, optativamente adquiera el bien al finalizar el alquiler irrevocable, por un precio prefijado en el contrato que coincide con el valor residual previsto<sup>11</sup>”, y por otra parte explica lo siguiente respecto de dicha figura:

Por las consideraciones expuestas, puede afirmarse que hasta tanto se manifieste por los medios idóneos y dentro de la oportunidad debida el asentimiento de ejercer la opción de compra, el locatario no tiene más que una mera expectativa de hacerse dueño de la cosa, y el derecho de dominio radica en cabeza de la compañía de leasing. Pero una vez expresado, se impone para la leasing la obligación de transferirlo por medio de su tradición, concediéndole al locatario el derecho de que se le transfiera. Esta operación implica que, cumplida una condición (la manifestación del locatario de querer hacerse dueño), surge la promesa de celebrar un negocio que sólo produce obligaciones de hacer para la leasing en favor del locatario.

De otro lado, hasta tanto el locatario no cumpla con el pago debido como consecuencia del ejercicio de la opción de compra y

*se le haga tradición del bien, no puede reputarse titular legítimo del derecho de dominio sobre éste (subraya fuera de texto).”<sup>5</sup>*

En la operación de leasing no hay traslado de la propiedad del bien entregado en arrendamiento durante el plazo del contrato; en el crédito, el dinero que se entrega en préstamo es traslativo del dominio, al ser bien fungible, y el deudor se obliga a pagar en dinero, billetes o recursos diferentes a los entregados por la entidad financiera. En el leasing, el bien entregado para uso y goce es el mismo durante todo el período del contrato.

4. En la situación objeto de estudio, según el dicho de la apoderada solicitante su mandante, Bancolombia S.A. suscribió con el demandado Salcedo Cantillo el contrato de leasing 177067.

Negocio en el que, dada su naturaleza, ha de entenderse se pactó una opción de compra, susceptible de ser ejercitada válidamente por el señor Salcedo Cantillo en su calidad de locatario, una vez cumpla cabal y totalmente con todas sus obligaciones, particularmente con el pago del precio estipulado en el plazo acordado y encontrándose a paz y salvo por todo concepto.

En esa clase de contratos, entre las obligaciones del locatario está el de informar al final del plazo pactado, si ejerce o no la **opción** de adquisición del bien por un valor previamente convenido, facultad que es discrecional de éste, lo que quiere decir que se encuentra en la órbita de su autonomía de la voluntad; y esa potestad, no puede ser objeto de medida cautelar, pues se trata de la libertad de contratar o no (comprar o no) que no puede ser coartada; además, no resulta factible fraccionar el contrato para restringir la medida cautelar a sólo uno de sus aspectos.

Como lo dijo la recurrente con el contrato surge para el locatario la “facultad de disponer” de la “opción” de compra.

Y aún en el caso que decidiera ejercerla, tampoco constituye un traslado de propiedad hasta tanto se realice con las solemnidades que la ley impone para la compraventa y/o el negocio que se pacte entre ellos, caso en el cual se consolidará el derecho en cabeza de quien era el locatario para convertirse en propietario de un derecho susceptible de embargo.

Por lo demás, el artículo 599 de la ley procesal civil advierte que el demandante “podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado”, y es indiscutible que el bien entregado en

---

<sup>5</sup> Superintendencia Financiera de Colombia, Concepto 2016050253-002 del 24 de junio de 2016.- \* [1] Cita textual del concepto con la siguiente nota al pie: “Jaime Arrubla Paucar, *Contratos Mercantiles, Tomo II, Contratos Atípicos, 4ª edición 2002, pág. 165*”.

leasing no es del locatario aquí demandado, y la “opción de compra”, es una mera posibilidad que por lo demás está radicada exclusivamente en el locatario.

5. Corolario de lo anotado, no siendo procedente la medida pedida por el demandante, no había lugar a su decreto, y por tanto, se confirmará la providencia recurrida.

### **Decisión**

En consideración del análisis precedente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C. en Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

1. **CONFIRMAR** el auto de 21 de junio de 2019 proferido por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá.
2. Sin costas por no aparecer causadas.

**Notifíquese y cúmplase,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Servicios de Ingeniería S.A.S.  
Demandado: Gol Oil Plc Sucursal Colombia.  
Radicación: 110013103035201800288 01  
Asunto: Apelación auto  
Procedencia: Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá.

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra el auto proferido el 9 de abril de 2019 en el asunto del epígrafe.

**Antecedentes**

1. En el trámite de la ejecución, a instancias del ejecutante se ordenó el embargo de las sumas de dinero que a cualquier título posea la parte demandada en una entidad bancaria, así como los derechos económicos u otro derecho semejante que posea la sociedad demandada en Ecopetrol, cada una de las medidas se limitó a la suma de \$800'000.000,00. En cumplimiento de lo anterior, la sociedad Frontera Energy Colombia Corp. Sucursal Colombia anexó depósito judicial a órdenes del Juzgado.

2. El 29 de enero de 2019 la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN allegó memorial en el que informó que el ejecutado estaba en mora por concepto de obligaciones tributarias y solicitó se le diera prelación a éstas; en virtud de lo anterior, la actora solicitó la ampliación del límite de las medidas cautelares para que además de lo aquí ejecutado, se tuviera en cuenta la obligación para con la DIAN, a lo cual el a

quo accedió y fijó como nuevo límite la suma de \$1.200'000.000.oo mediante providencia del 9 de abril de 2019.

3. Frente a dicha determinación, la parte demandante interpuso los recursos de reposición y el subsidiario de apelación, negado el primero se concedió el segundo en el efecto devolutivo, en providencia de 13 de septiembre de 2019.

### **Fundamentos del recurso**

Sostiene el recurrente que de acuerdo con la comunicación aportada al proceso y proveniente de la DIAN, el demandado tiene acreencias tributarias que ascienden a la suma de \$3.512'209.000.oo por concepto de impuesto de ventas.

Y ante una eventual prelación de créditos, el aumento en el límite de la medida resulta insuficiente, ya que se si llegaren a recaudar tales embargos, los mismos no cubrirían el valor total de las obligaciones que se persiguen en esta *litis*, así como las tributarias prevalentes de la DIAN.

Por lo anterior, solicita que el límite debe cubrir las dos obligaciones, es decir, que no debe ser inferior a la suma de \$4.450'000.000,oo.

### **Consideraciones**

1. Las medidas cautelares se han instituido como una tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva que el legislador autoriza para ciertos casos, ya sea antes o en el curso de un proceso, para lo cual deben darse ciertas circunstancias, como por ejemplo la apariencia del derecho que se patrocina y el peligro de daño ante el eventual retraso del proceso, sin cuya ocurrencia y justificación, en los términos señalados por la ley, carece de sentido la citada pretensión.

Ha de memorarse que las medidas cautelares están concebidas como mecanismos tendientes a garantizar los resultados del proceso al que acceden<sup>1</sup>. La anterior puede ser considerada como una de las características más importantes, toda vez que el proceso en sí no tiene la virtualidad de lograr los objetivos planteados en las pretensiones, por lo que resulta importante asegurar las personas o cosas para obtener que los resultados perseguidos sean efectivos.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> AZULA Camacho, Jaime. Manual de derecho procesal. T.III. Procesos de conocimiento. 5ª ed. Temis. Pág. 11

<sup>2</sup> *Ibíd.* T. I. Teoría general del proceso. 8ª ed. Temis. Pág. 67

La Corte Constitucional ha reiterado que las medidas cautelares tienen amplio sustento en el texto de la Constitución Política, como quiera que desarrollan el principio de eficacia de la administración de la justicia, son un elemento del derecho de todas las personas a acceder a la administración de justicia y contribuyen a la igualdad procesal (artículos 13, 228 y 229). Están previstas como los instrumentos con los que el ordenamiento protege de manera provisional y mientras dura el proceso, un derecho que está siendo controvertido dentro de ese mismo proceso, teniendo en cuenta el inevitable tiempo de duración de los procesos judiciales. Sobre el particular esa Corporación en la Sentencia C-054 de 1997<sup>3</sup> dijo:

*“- En nuestro régimen jurídico, las medidas cautelares están concebidas como un instrumento jurídico que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) o **asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva,** situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado.”* (Negrillas fuera del original)

2. En litigios como el que ocupa la atención de la Sala es bien sabido que las cautelares deben limitarse cuantitativamente a lo que sea justo para la cancelación íntegra de lo pretendido, por lo que se faculta al Juez para restringir las medidas en caso de sobrepasar el *quantum* de la obligación y las costas que deben pagarse en el evento de una sentencia positiva para los intereses del acreedor.

Límite que objetivamente está determinado por el legislador al preceptuar en el inciso 3° del artículo 599 de la ley 1564 de 2012 que *"el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas (..)"*.

3. Por otra parte, de acuerdo con el artículo 630 del Decreto 624 de 1989,

*“Es obligación del juez, en todo proceso ejecutivo de mayor cuantía, dar cuenta a la Administración de Impuestos, de los títulos valores que hayan sido presentados, mediante oficio en el cual se relacionará la clase de título, su cuantía, la fecha de su exigibilidad, el nombre del acreedor y del deudor con su identificación.*

---

<sup>3</sup> M.P Antonio Barrera Carbonel

*La omisión por parte del juez de lo dispuesto en este artículo, constituye causal de mala conducta.”*

Normativa encaminada a efectuar por parte de la DIAN, estudios y cruces de información necesarios para el debido control de los tributos, es decir, para el efectivo recaudo de los impuestos a los que haya lugar; por lo tanto, de ninguna manera su respuesta, en el evento en que el ejecutado sea su deudor, se constituye en un factor para determinar el límite de una medida cautelar.

4. El límite de las cautelas entonces se debe fijar con los parámetros del proceso bajo conocimiento de la jurisdicción, esto es, “*no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas (...)*” en este asunto.

Si bien se comunicó por la DIAN de la existencia de obligaciones a su favor por lo que solicitó la prelación de créditos<sup>4</sup>, no lo es menos que en la misma forma se comunicó a otros procesos en los que es demandada la misma sociedad<sup>5</sup>; pero en todo caso, atender la información de la DIAN corresponde hacerlo en la forma establecida en el artículo 465 de la ley 1564 de 2012, en concordancia con el artículo 2494 del Código Civil.

Y es que no puede perderse de vista que éste es un proceso ejecutivo singular, que no universal como para resolver sobre las demás eventuales acreencias a cargo de la ejecutada.

5. En el presente caso, con las anteriores premisas desde ya se avizora el fracaso del recurso impetrado, por cuanto el artículo 599 *ibídem*, es claro al señalar objetivamente, la forma en que se debe fijar el límite de las medidas cautelares.

Otro escenario será, la distribución de los dineros recaudados como producto de las medidas cautelares, si es que a ello hay lugar.

Finalmente, tomando como punto de partida los conceptos por las cuales se expidió la orden de pago, verificadas las operaciones aritméticas, como lo determinó el juez *a quo* la suma fijada como límite de las cautelas en el auto cuestionado, se acompasa a los lineamientos del pluricitado artículo 599.

Por lo tanto, no resulta procedente acceder a lo pedido por el extremo ejecutante; y, en esas condiciones la decisión censurada debe ser confirmada.

---

<sup>4</sup> Folio 69 de las copias del cuaderno 2

<sup>5</sup> Folio 99-100 de las copias del cuaderno 2

**Decisión**

En consideración del análisis precedente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C. en Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

1. **CONFIRMAR** el auto de 9 de abril de 2019, proferido por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá.
2. Sin condena en costas, por no aparecer causadas.

**Notifíquese y cúmplase,**

  
**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**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., cuatro de mayo de dos mil veinte.

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Cafesalud EPS en liquidación  
Demandado: Prestmed SAS y otros  
Radicación: 110013103043201900767 01.  
Procedencia: Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación Auto.

1

Decide el Tribunal el recurso de apelación promovido contra el auto del 21 de enero de 2020 en el asunto de la referencia, a través del cual se negó el mandamiento de pago.

**Antecedentes**

1. Cafesalud EPS en liquidación, presentó demanda ejecutiva contra Prestmed SAS, Miocardio SAS, Medical Fly SAS, Organización Clínica General del Norte SA, Corporación Nuestra IPS, Procardio Servicios Médicos Integrales Ltda., Medplus Medicina Prepagada SA, Fundación Esensa, Fundación Saint, Centro Nacional de Oncología SA, Cooperativa Multiactiva para los Profesionales del Sector Salud, Sociedad de Cirugía de Bogotá Hospital San José y el Hospital Infantil Universitario San José a fin de que se librara orden de pago por:

- 1.1. \$17.500'000.000,00 por capital correspondiente a la obligación contenida en la sección 2.3. (b) (ii) del contrato de compraventa de acciones celebrado el 23 de junio de 2017, más de intereses de mora desde el 26 de julio de 2018.

- 1.2. Así mismo por \$62.500'000.000,00 correspondiente a la obligación contenida en la sección 2.3. (c) del contrato de compraventa de acciones celebrado el 23 de junio de 2017, más intereses de mora desde el 26 de julio de 2019.
- 1.3. Respecto de ambos capitales, intereses de plazo a la tasa que por DTF certifique el Banco de la República desde el 29 de julio de 2019.

2. A través del proveído impugnado el juzgador de primer grado denegó la orden de apremio al considerar que no se allegó el original del pagaré y carta de instrucciones a que alude la sección 2.5. del contrato de compraventa de acciones, ni el Reglamento de venta que según el literal f de la sección 1.2. hacen parte integral del contrato (Folio 173, cuaderno 1).

3. El apoderado del extremo actor interpuso los recursos ordinarios y adosó a su escrito copia del Reglamento de venta.

Fundó su disenso en que el título ejecutivo es el contrato, sin que sea necesario acompañar el pagaré otorgado en garantía el cual no se cobra aquí, como tampoco el reglamento de venta como quiera que en aquél están identificadas las prestaciones debidas, su cuantía. La copia del pagaré se anexó para probar la fecha de cierre de la compraventa.

Posteriormente expuso como argumento que el título ejecutivo en esta ejecución no es complejo, ni se conforma con diferentes documentos, pues el aludido contrato por sí sólo es fuente de la obligación, allí se estipuló de forma clara el valor, forma de pago y tiempo en que debía realizarse.

4. Mediante auto de 6 de febrero de 2020 el *a quo* no repuso el auto, con soporte en que cuando se trata de título complejo o compuesto deben analizarse todos documentos que lo integran, y del contrato de compraventa de acciones si bien relaciona precio y forma de pago, la fecha de exigibilidad se pactó de acuerdo a la fecha de cierre sin que se haya adosado la documental que de cuenta del cumplimiento de las condiciones establecidas en la sección 2.7. y en todo caso el Reglamento de venta sólo vino a agregarse con el recurso; finalmente advirtió que con la demanda debe anexarse el título ejecutivo, sin que sea factible complementar las falencias del mismo en el curso del proceso. De allí que concedió el recurso subsidiario.

### **Consideraciones**

1. Para desatar la alzada que en esta oportunidad se resuelve, ha de precisarse que el proceso ejecutivo se caracteriza porque comienza con una providencia de fondo que, aunque se califica como auto, tiene la característica de ser un pronunciamiento acerca del derecho sustancial reclamado y no simplemente una decisión formal, por lo que el juez, al examinar el título que el demandante aduce, si concluye que este reúne las exigencias legales, le ordena al demandado que satisfaga la obligación que compulsivamente se le cobra, en franco e inmediato reconocimiento del derecho recogido en la pretensión.

De allí que el Juez deba ejercer un primer control en torno a la calidad de título ejecutivo que se le presenta, y debe constatar la concurrencia de las exigencias planteadas en el artículo 422 de la ley 1564 de 2012, a cuyo tenor:

**“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.

3

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, de manera que demostrada la existencia de una obligación con estas características a la que solo le falta el cumplimiento el cual se pretende con la orden judicial, el juez previo examen de los requisitos propios de la demanda debe proceder a librar la orden de pago.

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 la haya aceptado en el respectivo documento, se le haya impuesto en la sentencia o providencia que se ejecuta o porque innegablemente haya 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”<sup>1</sup>.

Aunado a lo que viene de decirse, debe tenerse en cuenta que el título ejecutivo no siempre corresponde a una unidad física; pues un acertado criterio es consultar su unidad jurídica, pudiendo existir la integración del mismo a partir de varios documentos a modo de **título compuesto o complejo** y es que la reunión de múltiples documentos que permiten cumplir los requisitos legalmente establecidos para integrar la prueba de una obligación insatisfecha, es lo que se denomina un **título ejecutivo complejo**: “(...) hoy es comúnmente admitido que la unidad del título ejecutivo no consiste en un único documento, sino que en conjunto demuestran la existencia de una obligación que se reviste de esas características(...)”<sup>2</sup>.

2. Para definir la controversia sea lo primero destacar que, presupuesto *sine qua non* para el trámite de un proceso de ejecución es la existencia de un título coactivo, esto es, de un documento contentivo de una obligación clara, expresa y exigible, proveniente del deudor y **que tenga pleno valor probatorio en su contra**; de tal suerte que demostrada la existencia de una obligación con estas características a la que sólo le falta el cumplimiento, el cual se aspira con la orden judicial que al efecto se expida, se logra la realización del derecho legalmente cierto.

Importa destacar que como lo establece la norma transcrita, artículo 422, para que sea factible expedir orden de pago la

<sup>1</sup> Sent., S. de N. G., 31 agosto 1942, LIV, 383, en Código Civil, Jorge Ortega Torres, Editorial Temis, 1982

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-979 de 02 de diciembre de 1999. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

obligación que se reclama debe constar en documento que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él.

Ahora bien, a la demanda de recaudo indefectiblemente se debe acompañar un documento en el que confluyan las características establecidas en el artículo 422 de la Ley 1564 de 2012, y solamente en el evento que así se proceda el juez expedirá la orden de apremio, de acuerdo con el canon 430 *ibídem*. Por el contrario, cuando el ejecutante promueve esa acción sin aportar el título o los documentos adosados no satisfacen los presupuestos para considerarlo en tal condición, legalmente corresponde al juzgador negar el mandamiento de pago deprecado.

3. Siguiendo la preceptiva normativa en comentario como directriz para dilucidar la censura planteada en el *sub lite*, se procederá a estudiar si el título arrimado por el extremo actor, cumple con los requisitos exigidos por el artículo 422 referido para asignarle la calidad de ejecutivo con pleno valor probatorio contra la entidad accionada:

3.1. Con el libelo introductorio, la demandante adosó el Contrato de Compraventa de Acciones<sup>3</sup> suscrito el 23 de junio de 2017 entre Cafesalud Entidad Promotora de Salud SA como vendedora y PrestMed SAS como compradora, y en el que las restantes demandadas obraron como Garantes “*Con el único propósito de contraer y asumir como obligaciones propias, todas las obligaciones de pago del Comprador bajo este Contrato,*”<sup>4</sup> negocio cuyo objeto fijado en el artículo 2º Sección 2.1., lo fue la venta del “*100% de las Acciones, que representa el noventa y cuatro coma sesenta y ocho por ciento (94,68%) del Capital de la Compañía*” correspondientes a 1.140.030 acciones de las que la vendedora era titular en Estudios e Inversiones Médicas S.A. Esimed SA.

3.2. El precio se ajustó en \$250.000'000.000,00<sup>5</sup> que la compradora pagaría como se discriminó en la Sección 2.3. del Artículo 2, según el cual: “*El comprador pagará al Vendedor el Precio, mediante giro electrónico de fondos de disponibilidad inmediata a las cuentas bancarias que le sean informadas por el Vendedor por lo menos cinco (5) Días Hábiles antes de la fecha del respectivo pago, de la siguiente manera*”

---

<sup>3</sup> Folios 4-37

<sup>4</sup> Folios 9 y 12

<sup>5</sup> Sección 2.2, folio 14

(a) La suma de sesenta y dos mil quinientos millones de Pesos Colombianos (COP 62.500.000.000), transcurridos sesenta días calendario desde la Fecha de Cierre;

(b) La suma de sesenta y dos mil quinientos millones de Pesos Colombianos (COP 62.500.000.000), transcurridos doce meses desde la Fecha de Cierre de la siguiente manera:

(i) La suma de cuarenta y cinco mil millones de Pesos Colombianos (COP 45.000.000.000) que serán aportados por el Comprador al capital de la Compañía, con el propósito que la Compañía pague dichas sumas a la Corporación IPS Saludcoop en Liquidación en virtud de la conciliación que será suscrita entre la Compañía y Corporación IPS Saludcoop en Liquidación antes de la Fecha de Cierre ("Conciliación con Corporación IPS"), en el entendido que dicha suma será pagada a las cuentas bancarias de los acreedores de la Corporación IPS Saludcoop en Liquidación, que sean informadas por escrito por el Vendedor con una antelación no inferior a cinco (5) Días Hábiles previos a la Fecha de Cierre.

(ii) La suma de diecisiete mil quinientos millones de Pesos Colombianos (COP 17.500.000.000) al Vendedor, menos la suma de treinta millones de Pesos Colombianos (COP 30.000.000) en que incurrirá la Compañía por concepto de la capitalización a la que se refiere la Sección 2.3.(b)(i).

(c) La suma de sesenta y dos mil quinientos millones de Pesos Colombianos (COP 62.500.000.000), transcurridos veinticuatro meses desde la Fecha de Cierre;

(d) La suma de sesenta y dos mil quinientos millones de Pesos Colombianos (COP 62.500.000.000), transcurridos treinta y seis meses desde la Fecha de Cierre, más los intereses que resulten aplicables sobre el saldo del Precio a partir del mes veinticuatro desde la Fecha de Cierre;

(e) En cualquier caso, los recursos correspondientes al primer pago del Precio y al saldo del segundo pago de la capitalización referida en la Sección 2.3(b)(ii), serán consignados en las cuentas bancarias del Fondo de Solidaridad y Garantía Fosyga, para atender de forma exclusiva la obligación del Vendedor de pagar los bonos opcionalmente convertibles en acciones - BOCAS suscritos por el Ministerio de Salud en virtud de la autorización concedida mediante resolución número 4737 del 13 de noviembre de 2015 proferida por el Ministerio; en el caso del segundo pago, se deducirá previamente el 4.5% del Precio, a ser girado al Agente Fiduciario según se indica en la Sección 2.6, y el saldo se girará al Fosyga hasta concurrencia de la obligación pendiente de pago.

Sección 2.4 Intereses. El Comprador liquidará y pagará intereses sobre el saldo del Precio, a una tasa equivalente a la tasa DTF certificada por el Banco de la República, tasa calculada a partir del primer día calendario siguiente al día en que se cumplan veinticuatro (24) meses a partir de la Fecha de Cierre.

6

Se confesó en la demanda que el primer pago (a), fue cumplido, hecho 16.1., así como el correspondiente al literal (b) (i), hecho 16.2.; de allí que la orden de pago se depreque por los conceptos contenidos en el literal (b) (ii) y (c).

3.2.1. En lo atinente al primero, extender mandamiento ejecutivo no resulta viable si en consideración se tiene, en primer lugar que de la cifra pedida debe descontarse \$30'000.000,00 como allí mismo se advirtió; y, en segundo lugar, porque en el literal (e) se indicó que esos recursos serían consignados en las cuentas del Fondo de Solidaridad y Garantía Fosyga para atender la obligación del Vendedor allí relacionada.

Luego, carece de legitimación Cafesalud para cobrar el monto deprecado.

3.2.2. Respecto del pago convenido en el literal (c ), corresponde examinar dentro del contexto del contrato la fecha en que debía ser atendido, pues se fijó una fecha determinable “*transcurridos veinticuatro meses desde la Fecha del Cierre*”.

Sobre la definición dada al “*cierre*”<sup>6</sup> en la sección 2.7 se dijo:

Sección 2.7 **Cierre.** Sin perjuicio de que el presente Contrato se firma en la presente fecha y es totalmente vinculante para las Partes, el perfeccionamiento de la adquisición de las Acciones (el “**Cierre**”) tendrá lugar en las oficinas de Posse Herrera Ruiz S.A., en la Carrera 7 No. 71-52, Torre A, Oficina 504 de la ciudad de Bogotá D.C. (Colombia), a las 8:00 a.m. en la fecha que corresponda al quinto Día Hábil posterior a la fecha en la cual se hubieren cumplido las condiciones establecidas en el **ARTÍCULO 6**, o se hubiere renunciado a su cumplimiento por la Parte en favor de la cual se establece determinada condición (salvo por las condiciones que por su naturaleza deban cumplirse al Cierre, pero sujeto a su cumplimiento o a la renuncia a su cumplimiento al Cierre) o en cualquier otro lugar y hora pactado por las partes. Se hará referencia en este Contrato a la fecha en el cual el Cierre tenga lugar como la “**Fecha de Cierre**”. A estos efectos cualquiera de las Partes podrá notificar a la otra en cualquier momento el hecho de que se han cumplido (o renunciado) las condiciones establecidas en el **ARTÍCULO 6**, aportando la documentación que lo acredite e indicando en dicha notificación el día exacto de la Fecha de Cierre.

Así pues la fecha de cierre no se extrae del documento contentivo del contrato, sino que debe acudirse a otros en los que conste cuando se verificó “*el perfeccionamiento de la adquisición de Acciones*”, es por esta razón que el título ejecutivo es complejo en este caso.

Bien, a la demanda se arrimó copia del Título 049 de Estudio e Inversiones Médicas S.A. ESIMED SA, expedido a favor de PRESMED SAS con Nit 901.087.751-5 por 1140030 acciones ordinarias el 27 de julio de 2017<sup>7</sup>; título entregado al gerente general de la compradora, señor Andrés Felipe Rocha Laverde en esa misma fecha<sup>8</sup>; copia del libro de Registro de Accionistas en el que aparece la anotación respectiva, con la misma calenda<sup>9</sup> y certificación de participación accionaria que da cuenta de la titularidad de las acciones objeto del negocio en cabeza de Presmed SAS<sup>10</sup>.

Con lo anterior se establece que la fecha de cierre se consolidó el 27 de julio de 2017, época que sirve de puntal para contabilizar los plazos de pago.

<sup>6</sup> Folios 10-11

<sup>7</sup> Folio 48

<sup>8</sup> Folio 50

<sup>9</sup> Folio 52.

<sup>10</sup> Folio 54

Es así que el instalamento cuyo recaudo se persigue, literal (c), se hizo exigible transcurridos 24 meses de la fecha de cierre, esto es el 27 de julio de 2019.

3.3. Sin que pueda desconocerse que todo contrato es ley para las partes, como lo impone el artículo 1602 del Código Civil, la documental arrojada evaluada en su conjunto integra título complejo que pueda calificarse como suficiente para soportar la ejecución, pero sólo respecto de la obligación contenida en la sección 2.3. (c) del contrato de compraventa de acciones celebrado el 23 de junio de 2017.

4. Asiste razón al impugnante en cuanto a que el título ejecutivo esgrimido es el pluricitado contrato de compraventa de acciones, engranado con los documentos que dan cuenta de cuando se perfeccionó la fecha de cierre, sin que fuera imperioso agregar los echados de menos por el *a quo*, pues con los agregados se constata la existencia de obligación clara, expresa y exigible a cargo del deudor en los términos *ut supra* estudiados.

5. Con el precedente análisis, se impone revocar el auto censurado; no obstante, el juez de primer grado habrá de proceder a calificar la demanda en los demás aspectos formales e imprimir el trámite que legalmente corresponda, artículo 430 ley 1564 de 2012.

8

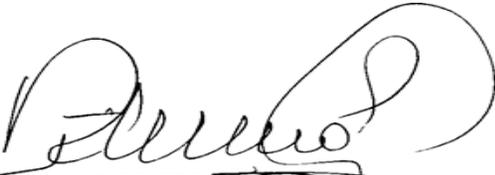
### **Decisión**

Con fundamento en la argumentación que antecede, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, **RESUELVE:**

1. **REVOCAR** el auto de fecha 21 de enero de 2020 proferido por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.

2. **DISPONER** la devolución de estas piezas procesales al Juzgado de origen, para que con abstracción de las razones que sustentaron la denegación de la orden de pago, previa calificación de la demanda, provea lo que en derecho corresponda.

**Notifíquese y cúmplase,**

  
**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., treinta de abril de dos mil veinte

Proceso: Ejecutivo con título hipotecario  
Demandante: José Orjuela Chaparro y Germán García Gómez  
Demandado: Derly Maritza Rodríguez Montes  
Radicación: 110013103044201900099 01  
Procedencia: Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.  
Asunto: Apelación Auto.

Resuelve la Sala, el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra el auto expedido el 21 de octubre de 2019 por el Juzgado 68 Civil Municipal de Bogotá, transitoriamente 50 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, comisionado para la diligencia de secuestro del bien inmueble vinculado al proceso.

**Antecedentes**

(i) los demandantes propiciaron proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real en contra de Derly Maritza Rodríguez Montes;

(ii) se expidió orden de pago el 20 de marzo de 2019, auto en el que se decreto el embargo y posterior secuestro de los inmuebles objeto de garantía real [folio 76 de las copias del cuaderno 2];

(iii) el embargo se registró en los folios inmobiliarios 50N-20180900, correspondiente al garaje 2 de la carrera 27 A #136-26 (Kr 16 A 135 26 dirección catastral) [folios 80-82 de las copias del cuaderno 2]; y 50N-20180898, asignado al apartamento 501 de la misma dirección, Edificio Roalcaba PH [folios 89-91 de las copias del cuaderno 2].

(iv) en proveído del 12 de abril se ordenó el secuestro de los predios *“de propiedad del extremo ejecutado”* [folio 104 de las copias del cuaderno 2];

(v) la diligencia de secuestro del apartamento se llevó a cabo a través de comisionado, el Juzgado 68 Civil Municipal de Bogotá, transitoriamente 50 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, el 21 de octubre de 2019.

(vi) la diligencia fue atendida personalmente por la demandada Rodríguez Montes quien allí otorgó poder al abogado Jorge Armando Montoya Moreno; éste profesional advirtió al juzgado que el objeto de la comisión era el apartamento 501 *“el cual dista mucho de la ...del metraje que indica la escritura o título por el cual se hizo el gravamen, en su momento el señor José Orjuela con quien se llevó a cabo el préstamo se le advirtió que había una escritura aclaratoria por que este edificio tiene autorización para hacer cuatro pisos y el quinto se hizo por las vías de hecho por un otrora administrador, si quiere pueden identificarlo tiene más 200 metros de área construida, y 120 metros de áreas de terrazas, entonces la comisión que se le confirió fue para llevar a cabo el secuestro de 11 metros cuadrados que es lo que dice la escritura pública”*.

(vii) El juez le indagó si esa manifestación se debía entender como una oposición, el abogado dijo: *“le advierto que pues obviamente doctor, eh ... hago una precisión no advertencia sino una precisión, toda vez que las facultades que se le dan al comisionado tienen que ser claras y cuando estas se extralimitan inclusive puede ser causal de nulidad, la que previamente advierto o propondré en su oportunidad ante el funcionario comitente”*.

(viii) insistió el juez comisionado en que “*su manifestación la entiendo como una oposición a la diligencia?*”, a lo que el abogado respondió: “*Si, una oposición a la diligencia*”

(ix) el comisionado, rechazó de plano la “*oposición*” con fundamento en los artículos 308, 309, 590 y siguientes de la ley procesal civil, agregó que conforme a los documentos adosados al despacho comisorio, las indagaciones realizadas en la diligencia se constataba que el bien a secuestrar era precisamente en el que se adelantaba el encargo.

(x) el apoderado de la demandada, formuló los recursos ordinarios insistiendo en que no se encontraba claramente identificado el inmueble objeto de la comisión.

(xi) resolvió el juez adversamente el recurso principal y concedió el subsidiario.

### **Consideraciones**

1. Preliminarmente debe recordarse que la ley 1564 de 2012 en su artículo 595 fijó los lineamientos para la práctica del secuestro de bienes y se refirió expresamente a las oposiciones a tal diligencia en el precepto siguiente: “*Art. 596: “ A las oposiciones al secuestro se aplicarán las siguientes reglas: (...) 2. Oposiciones. A las oposiciones se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega”.*

Y sobre el tópico la norma a la que se remite es el artículo 309 del mismo compendio que advierte:

*“1. El juez rechazará de plano la oposición a la entrega formulada por persona contra quien produzca efectos la sentencia, o por quien sea tenedor a nombre de aquella.  
2. Podrá oponerse la persona e cuyo poder se encuentre el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre.”*

2. En el *sub lite*, lo primero que debe destacarse es que fue el juez comisionado quien entendió que se planteaba una

oposición, y casi forzó al litigante para que en ese sentido se pronunciara.

Como quedó transcrito *ut supra*, el mandatario judicial de la demandada sólo hizo una “precisión” para indicar que no había claridad sobre el objeto del secuestro, pues el metraje del apartamento era mucho mayor al que aparece en la escritura pública, y que por ello podría generarse una nulidad al excederse el comisionado en la práctica del encargo.

Pero ante la insistencia del juez, finalmente señaló que si planteaba una oposición.

3. En el escenario que así quedó fijado, sin hesitación alguna los presupuestos para la procedencia de la oposición no concurren:

3.1. De un lado la opositora es la demandada Derly Maritza Rodríguez Montes, respecto de quien las decisiones judiciales que en este asunto se expidan resultan vinculantes, de allí que la sentencia que resuelva la controversia producirá efectos frente a ella (artículos 17 del Código Civil, 302-304 de la ley 1564 de 2012).

Tal circunstancia era suficiente para rechazar de plano la oposición planteada por la demandada.

3.2. Adicionalmente, la señora Derly Maritza Rodríguez Montes: demandada, propietaria y detentadora del apartamento secuestrado -según lo manifestó ella misma en la diligencia y lo corroboró su apoderado al solicitar que se le dejara como secuestre conforme al numeral 3° del artículo 595 *ídem*, lo que adujo fue que el área del inmueble objeto de la medida cautelar difería de la que físicamente tiene el apartamento; argumento que no se enmarca en el motivo legalmente previsto para oponerse a voces del numeral 2 del artículo 309.

4. Por las precedentes razones la decisión cuestionada debe ser confirmada, y el apelante vencido condenado en costas de este trámite.

## **Decisión**

Atendiendo lo en precedencia advertido, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala Civil de Decisión

### **RESUELVE:**

**1. CONFIRMAR** el auto de 21 de octubre de 2019 proferido en el asunto de la referencia por el Juzgado 68 Civil Municipal de Bogotá, transitoriamente 50 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Juzgado Civil del Circuito de Bogotá, en el que se rechazó de plano la oposición al secuestro planteada por la demandada.

**2. CONDENAR** en costas a la apelante; inclúyase en oportunidad la suma de \$800.000,00 como agencias en derecho.

**Notifíquese y cúmplase,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**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., cuatro de mayo de dos mil veinte

Proceso: Verbal  
Demandante: Hoyos Ochoa Hermanos Ltda. en liquidación  
Demandado: Víctor Edwin Guayacán Silva y Jasbleidy García  
Radicación: 110013103001201900047 01  
Procedencia: Juzgado 1° Civil del Circuito de Bogotá, D.C.  
Asunto: Apelación Auto.

Se pronuncia el Tribunal acerca del recurso de apelación propiciado por los apoderados del demandado Guayacán Silva contra el auto de fecha 25 de septiembre de 2019 que negó la nulidad invocada.

**Antecedentes**

1. A través de mandatario judicial el demandado formuló incidente de nulidad del proceso por indebida notificación de la demanda.
2. Mediante auto de 4 de septiembre de 2019, se corrió traslado al demandante, y en proveído del día 25 del mismo mes y año se resolvió negar la nulidad invocada, tras considerar que al margen de lo sucedido con el citatorio y el aviso, la actitud procesal del encartado convalidó lo actuado.
3. Contra esa determinación se encausaron los recursos ordinarios, reiterando los argumentos en cuanto a la configuración de la causal de nulidad alegada, transcribió el numeral 1 del artículo 136 del Código General del Proceso, en seguida invocó la sentencia T-405/05 de la Corte Constitucional de la cual copió varios de sus apartes, y sin más remató diciendo que *“Sería procedente dar trámite al incidente, ya que se vulnerarían derechos fundamentales de mi prohijado y la*

*norma en mención y la jurisprudencia da viabilidad a ser analizado este tipo de tramites cuando se vulneran derechos fundamentales, como el de la defensa y el debido proceso”*

4. El a quo resolvió adversamente el recurso principal motivando su decisión en que las notificaciones se enviaron a la dirección del empleador (INPEC), se acreditó su vinculación con esa institución; la contextación de la demanda fue rechazada por extemporánea el 4 de julio de 2019, la que permaneció “inmóvil por más de tres meses”, la actuación cuestionada adquirió firmeza “por su desidia ante el trámite judicial”, de allí que la nulidad impulsada desconoce las pautas del artículo 136 del CGP. En cuanto al recurso subsidiario lo concedió en el efecto devolutivo.

### **Consideraciones**

1. Sabido es que la inobservancia o desviación de las formas legalmente establecidas para la regular constitución y desenvolvimiento de un proceso, constituyen verdaderas anomalías que impiden el recto cumplimiento de la función jurisdiccional, para cuya corrección o enmienda el legislador ha recurrido al instituto de las nulidades procesales, razón por la cual el Código de Procedimiento Civil, tal como quedó luego de la reforma introducida por el Decreto 2282 de 1989, destinó el Capítulo 2o. del Título XI del libro Segundo, a reglamentar dicha materia, determinando las causales de nulidad en todos los procesos y en algunos especiales. Estructura que, en esencia, se conservó en el Capítulo II del Título IV de la Sección Segunda del Libro Segundo de la ley 1564 de 2012.

Las nulidades procesales no responden a un concepto netamente formalista, sino que revestidas como están de un carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, son gobernadas por principios básicos, como el de **especificidad o taxatividad, trascendencia, protección y convalidación**. Por ello, siguiendo la orientación de restringir en lo posible los motivos de invalidez procesal, el ordenamiento procesal civil consagró todo un sistema a dicho propósito, en cuanto consignó reglas en relación con la legitimación y la oportunidad para alegarlos, dejando al juez la potestad de rechazarlas de plano cuando la solicitud de nulidad se funde en causal distinta de las determinadas en ese capítulo, en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de la misma índole, o cuando se propone después de allanada. Esto significa, entonces, que las causales de nulidad procesal no pueden ser formuladas por cualquier persona, ni en el momento que discrecionalmente quiera.

2. Ahora bien, de conformidad con el artículo 133 de la ley 1564 de 2012, vigente a partir del 1º de enero de 2016 en este Distrito Judicial, “*El proceso es nulo, en todo o en parte, **solamente** en los siguientes casos*”<sup>1</sup>; lo cual implica que no pueden tenerse como causales de nulidad sino aquellas taxativamente fijadas por el legislador, las que no es posible desligar del hecho o hechos que lo estructuran, sustentan o en que se apoyan, pues “*no es la nominación de la causal de nulidad lo que habilita su estudio, sino la sustentación fáctica que de ella se haga*”<sup>2</sup>.

El artículo 130 *ídem* autoriza al juez para rechazar de plano los incidentes que no estén expresamente autorizados, se presenten extemporáneamente o “*...cuando no reúna los requisitos formales.*”<sup>3</sup> y, el artículo 135 autoriza el rechazo de plano de la solicitud de nulidad cuando “*...se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.*” (Se subraya)

3. En el caso examinado, con extrañeza se registra que al incidente de nulidad propuesto el juzgador le dio impulso corriendo traslado del mismo, cuando debió haber sido rechazado *in limine*, según las reglas antedichas.

En efecto, los apoderados del demandado Guayacán propusieron la nulidad fundada en la causal 8ª del artículo 133, esto es: “*Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omita la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria...*”; mediante escrito que radicaron el 30 de agosto de 2019<sup>4</sup>.

Pero es indiscutible que con antelación habían intervenido en el proceso, en procura de los intereses del señor Guayacán cuando el 31 de mayo de 2019 radicaron demanda de reconvencción<sup>5</sup>, que fue rechazada por extemporánea en auto del 7 de junio de ese año<sup>6</sup>, decisión que no fue objeto de recurso alguno.

Así mismo otorgado poder por el señor Guayacán a su abogada se le reconoció personería en proveído del 7 de junio de 2019<sup>7</sup>.

El mismo 31 de mayo, se había radicado contestación de la demanda, de manera conjunta con la otra demandada, sobre

---

<sup>1</sup> En idéntica forma se concibió en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia de 7 de diciembre de 1999. Exp. C-5037

<sup>3</sup> También así consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Civil

<sup>4</sup> Folio 3 de las copias del cuaderno 5

<sup>5</sup> Folios 1-3 de las copias del cuaderno 3

<sup>6</sup> Folio 10 de las copias del cuaderno 3

<sup>7</sup> Folios 25-27 de las copias del cuaderno 3

la que se pronunció el juzgado en auto de 4 de julio del año retropróximo en el que se advirtió que en cuanto al señor Guayacán no se tendría en cuenta la contestación por extemporánea, determinación respecto de la cual tampoco se interpuso recurso alguno.

Emerge coruscante que, de haber existido la aducida irregularidad en la notificación, la misma fue convalidada y saneada por quien ahora la invoca cuando a través de sus abogados actuó sin proponerla.

Ergo, lo pertinente era rechazarla de plano a voces del artículo 136 citado.

4. Sobre los argumentos del recurrente no hay mucho que decir, pues ciertamente no expone un ataque serio contra el proveído cuestionado, transcribe normas y apartes de una sentencia sin explicar por qué son aplicables a este caso, ni se indica cómo es que los derechos fundamentales del demandado han sido transgredidos.

Para decidir adversamente el recurso bastaría decir que el mismo no fue sustentado, pues no ataca el pilar de la decisión que cuestiona, erigida en el saneamiento de la supuesta causal de nulidad; sobre el tópico nada dice el censor.

Ahora, los supuestos fácticos examinados por la Corte Constitucional en la sentencia T-045 de 2005, son diversos a los que en esta actuación se ha desarrollado; aquí no se advierte una desviación grosera de la ley, sino por el contrario el acatamiento de las normas procesales de orden público y obligatorio cumplimiento, artículo 13 de la ley 1564 de 2012.

No pueden los apoderados, prevalidos de su propia incuria, desidia y negligencia, en procura de reportar provecho enrostrar irregularidad a la actuación y abrogar el trámite procesal, cuando habiendo tenido la posibilidad de hacer uso de las herramientas que el ordenamiento procesal pone a su disposición en defensa de los intereses de su cliente, no lo hicieron: ningún recurso propiciaron contra los autos que rechazaron la demanda de reconvención y no tuvieron en cuenta la contestación de la demanda por extemporáneas; y ante la firmeza y fuerza vinculante de tales decisiones formularon también tardíamente incidente de nulidad, cuando su conducta procesal ya había saneado cualquier anomalía que en el trámite de la notificación hubiese tenido ocurrencia.

Por lo demás, ha de recordarse a los abogados Astrid Rojas y Ainer Chacón, que *“En ningún caso podrá actuar simultáneamente más de un apoderado judicial de una misma persona”*, advierte el

artículo 75 *ídem*, imperativo legal que han de observar en el desenvolvimiento de este proceso.

5. Corolario con lo anotado se confirmará la providencia impugnada por las razones aquí indicadas.

### **Decisión**

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

1. **CONFIRMAR** el auto de 25 de septiembre de 2019 proferido por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Bogotá.
2. **CONDENAR** en costas al recurrente. Se señalan como agencias en derecho la suma de \$800.000,00.

**Notifíquese y cúmplase,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte

1

Proceso: Verbal  
Demandante: Leasing Bancolombia S.A. Compañía de  
Financiamiento  
Demandado: José Luis Niño Segura  
Radicación: 110013103011201600134 01  
Procedencia: Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.  
Asunto: Apelación Auto.

1. Efectuado el examen preliminar de la actuación se observa que:

(i) la entidad demandante propició demanda de Restitución de bien inmueble arrendado, reclamando la terminación del contrato de leasing celebrado con el señor José Luis Niño Segura y la consiguiente devolución del predio entregado en arrendamiento financiero, aduciendo como único motivo que el demandado *“incurrió en mora de pagar los cánones correspondientes, desde el día 02 Febrero de 2015”* -hecho 3º y pretensión 1ª-;

(ii) notificado el señor Niño Segura, asumió remisa conducta por lo que el 13 de septiembre de 2016 se profirió sentencia que accedió a las pretensiones y ordenó la restitución deprecada<sup>1</sup>.

(iii) el demandado Niño Segura, a través de apoderado judicial, planteó incidente de nulidad “*contra la diligencia de entrega de bienes inmuebles*”<sup>2</sup>;

(iv) petición que fue resuelta en proveído del 11 de septiembre de 2019<sup>3</sup>;

(v) decisión cuestionada por el mencionado demandado a través de los recursos ordinarios<sup>4</sup>;

(vi) sobre dichos medios de impugnación se pronunció el *a quo* en auto del 16 de octubre de 2019<sup>5</sup> manteniendo incólume la determinación y concediendo el subsidiario de apelación.

2. Al conceder el recurso vertical, pasó inadvertido la juzgadora de primer grado la previsión del numeral 9° del artículo 385 de la ley 1564 de 2012 que advierte: “9. *Única instancia. Cuando la causal de restitución sea exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia*”.

Se sigue de lo consignado que era inviable el recurso de apelación formulado por el demandado, siendo el proceso de única instancia.

Por lo anterior con cimiento en el inciso 4° del artículo 325 *ídem*, se declarará inadmisibile el recurso.

---

<sup>1</sup> Folios 43-47 de las copias del cuaderno 1

<sup>2</sup> Folios 162-164 de las copias del cuaderno 1

<sup>3</sup> Folios 194-196 de las copias del cuaderno 1

<sup>4</sup> Folios 198-199 de las copias del cuaderno 1

<sup>5</sup> Folios 203-205 de las copias del cuaderno 1

**Decisión**

Atendiendo lo en precedencia advertido, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala Civil de Decisión **RESUELVE:**

- 1. DECLARAR inadmisibile** el recurso de apelación incoado por el demandado José Luis Niño Segura contra el auto de 11 de septiembre de 2019 proferido en el asunto de la referencia por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá.
- 2.** Devuélvase el plenario a la oficina de origen.

**Notifíquese y cúmplase,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte

Proceso: Ejecutivo mixto  
Demandante: Central de Inversiones S.A. CISA  
Demandado: Amalia Falla Holguín  
Radicación: 110013103015200200912 02  
Procedencia: Juzgado 2° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, D.C.  
Asunto: Apelación Auto.

Resuelve la Sala, el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra el auto expedido el 13 de junio de 2019.

**Antecedentes**

1. El extremo demandante presentó actualización de la liquidación del crédito; de la cual se confirió traslado.
2. En oportunidad el apoderado de la demandada presentó objeción al estado de cuenta radicado por la actora.
3. En el proveído impugnado el juez de la ejecución, rechazó la objeción formulada por no haberse anexado la liquidación alterna que ordena el numeral 2° del artículo 446 de la ley 1564

de 2012, y modificó la presentada por el demandante, como quiera que no tuvo en cuenta la liquidación aprobada el 11 de mayo de 2011; de allí que impartió aprobación a la que en documento adjunto liquidó.

4. Inconforme el apoderado de la demanda, formuló los recursos ordinarios, los que sustentó en que: la reliquidación del crédito fue reversada, que en curso este proceso se expidió la ley 546 de 1999, la sentencia C-955 de 2000 y otras, acerca de lo cual existen decisiones de esta Corporación. Que ante la incertidumbre acerca de la liquidación contrató al perito economista que efectuó el dictamen *“respecto del procedimiento de la reliquidación y el valor del crédito que se ejecuta hasta el momento en que termina la amortización pactada dentro del pagaré. Finalizada la cual, el valor que se determina en este dictamen, entraría a cobrarse unos intereses sobre el saldo que en pesos que deben hasta el momento de esa amortización. Lo cual da una cifra completamente diferente a la aportada dentro de la liquidación que se esta objetando”*.

5. Resolvió el juez adversamente el recurso principal, tras considerar que la liquidación del crédito se practica atendiendo la orden de pago y el proveído que dispuso seguir con la ejecución, y si no estaba de acuerdo con los rubros pedidos en la demanda debió plantear la oposición en el momento oportuno; resaltó que el ejecutado controvirtió los rubros del mandamiento de pago teniendo en cuenta los saldos del crédito al aplicar el alivio cuando se reliquidó y redenominó, con lo que se pretende desconocer el mandamiento de pago, además, el objetante no aportó la actualización de la liquidación alternativa tomando como base la previamente aprobada que no reprochó en oportunidad; decidió entonces mantener incólume el proveído cuestionado y concedió el recurso subsidiario.

### **Consideraciones**

1. Preliminarmente ha de memorarse 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, (...) 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.”

2. Bien, el eje toral de la decisión impugnada hace relación a la liquidación del crédito quedó, sobre la cual la ley procesal estableció su trámite así:

*“Artículo 446. Liquidación de créditos y las costas. Para la liquidación delo crédito y las costas, se observarán las siguientes reglas:*

*1. Ejecutoriada el auto que ordene seguir adelante con la ejecución, o notificada la sentencia que resuelva sobre las excepciones siempre que no sea totalmente favorable al ejecutado cualquiera de las partes podrá presentar la liquidación del crédito con la especificación del capital y de los intereses causados hasta la fecha de su presentación, y si fuere el caso de conversión a moneda nacional de aquel y de estos, de acuerdo con lo dispuesto en el mandamiento de pago ejecutivo, adjuntando los documentos que la sustenten, si fueran necesarios.*

*2. De la liquidación presentada se dará traslado a la otra parte en la forma prevista en el artículo 110 por el término de tres (3) días, dentro del cual sólo podrá formular objeciones relativas al estado de cuenta, para cuyo trámite deberá acompañar, so pena de rechazo, una liquidación alternativa en la que se precisen los errores puntuales que le atribuye a la liquidación objetada.*

*3. Vencido el traslado, el juez decidirá si aprueba o modifica la liquidación por auto que solo será apelable cuando resuelva una objeción o altere de oficio la cuenta respectiva. El recurso, que se tramitará en el efecto diferido, no impedirá efectuar el remate de bienes, ni la entrega de dineros al ejecutante en la parte que no es objeto de apelación.*

*4. De la misma manera se procederá cuando se trate de actualizar la liquidación en los casos previstos en la ley, **para lo cual se tomará como base la liquidación que esté en firme.***

3. La liquidación del crédito corresponde a una operación aritmética que debe ceñirse a los parámetros establecidos en

la sentencia y el auto de apremio –cuando aquella ratifica integralmente lo en éste dispuesto-; por tal razón presentada la liquidación del crédito contra ella sólo podrán formularse “objeciones relativas **al estado de cuenta**”.

Gravita en el objetante, si aspira alcanzar el éxito, la carga de mostrar a los ojos del juzgador, la disparidad de la liquidación que fue aprobada frente a la sentencia ejecutoriada, como quiera que dicha liquidación es sólo un desarrollo matemático de lo dispuesto en la sentencia o en el auto que ordena seguir adelante la ejecución, pues allí es donde se fijan los derroteros normativos y las pautas que han de tenerse en cuenta para su realización; sin que ello implique en forma alguna que la objeción o los recursos constituyan una oportunidad para discutir la existencia y/o validez de la obligación, la legitimación de las partes, las condiciones de las obligaciones a cargo, pues tal debate ha debido surtirse durante el desarrollo del proceso y, en todo caso, resultó definido en la sentencia.

Una concepción permisible de con plantear elementos sustanciales tocantes con la existencia de la obligación, el reconocimiento de excepciones, el modo de liquidarse capital, la clase y tasa de interés, determinar e imputar eventuales abonos, son tópicos que al ir dirigidos como un ataque frontal a las pretensiones de la demanda cuando ya existe un fallo con fuerza de cosa juzgada (artículo 303 *ídem*) implicaría patrocinar una falta de respeto y burla no sólo a la seriedad de las debidas formas procesales (artículo 29 de la Constitución), sino un atentado a la seguridad jurídica reflejada en la presunción de acierto y legalidad en las providencias de los funcionarios jurisdiccionales, amén de desconocer vitales principios procesales de preclusión y de observancia de sus normas (artículo 13 del Código de Ritos Civiles)

4. Con las precedentes directrices, desatinado resulta el cuestionamiento del censor como quiera que no reprochó el “*estado de cuenta*”, ningún reparo se hizo acerca de los parámetros de tasas, periodos y montos detallados en el cálculo actualizado del crédito que presentó el apoderado de la

demandante, ni siquiera adujo que se hubiese desconocido algún abono.

Si bien es cierto el objetante adjuntó una experticia, ella en ningún aspecto hace alusión a la actualización del crédito de la que se dio traslado a la demandada<sup>1</sup>.

Y es que el perito en su trabajo se dedicó a responder el cuestionario que le planteó el solicitante acerca de la reliquidación del crédito, las sentencias de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, la metodología utilizada para red denominar el crédito, el monto pagado en exceso, intereses en exceso; verificar el monto del alivio aplicado, conceptuara sobre el sistema de amortización, explicará la tasa de interés aplicada, se liquidara el crédito con la tasa pactada en el pagaré.

En el escrito de objeción, señaló que para la actualización de la liquidación debía revisarse toda la actuación, incluida la demanda, el mandamiento de pago y las sentencias de primera y segunda instancia; por esa senda abrió un nuevo escenario de debate para señalar que la reliquidación del crédito fue reversada, que existen más de cuatro saldos diferentes del valor del capital adeudado a 1 de enero de 2000; indicó que *“estando en trámite este proceso se expidió la ley 546 de 1999”*, la que junto con la sentencia C-955 de 2000 y otras, *“fue un hecho sobreviviente (sic) en este proceso”* -no repara el libelista que este proceso inició en el año 2002-; y sobre los que se ha pronunciado este Tribunal. Anotó, que por ello contrató al perito economista que efectuó el dictamen *“respecto del procedimiento de la reliquidación y el valor del crédito que se ejecuta hasta el momento en que termina la amortización pactada dentro del pagaré. Finalizada la cual, el valor que se determina en este dictamen, entraría a cobrarse unos intereses sobre el saldo que en pesos que deben hasta el momento de esa amortización. Lo cual da una cifra completamente diferente a la aportaa dentro de la liquidación que se esta objetando”*; argumentos en los que insistió al plantear el recurso.

---

<sup>1</sup> Folios 34-35 de las copias del cuaderno 1

Evidente es que ni el dictámen, ni la objeción detectaron los errores en que se incurrió en la actualización del crédito; refule claro que lo pretendido por la defensa es reabrir la controversia para plantear algunos cuestionamientos que no presentó al propiciar las excepciones, y revivir los que fueron definidos en la sentencia de primera instancia<sup>2</sup>, confirmada por esta Colegiatura<sup>3</sup>, providencias que fueron debidamente notificadas, causaron ejecutoria, adquirieron firmeza procesal y fuerza vinculante para las partes; y, como lo señaló el *a quo*, allí se fijaron los parámetros que deben tenerse en cuenta al momento de verificar la liquidación del crédito.

Soslaya igualmente el recurrente que con el mismo carácter y firmeza existe proveído que aprobó la liquidación del crédito presentada por la ejecutante ante la conducta silente de la demandada que sobre ella no hizo reparo alguno, auto del 11 de mayo de 2011<sup>4</sup>. Era entonces a partir de esa liquidación aprobada que se debía realizar la actualización, como lo entendió el juez de primer grado.

Luego, muy a pesar de que el recurrente discrepe de las consideraciones allí plasmadas y de las determinaciones allí adoptadas, le corresponde estarse a lo resuelto, sin que sea factible por vía del recurso de apelación frente al proveído que resolvió sobre la liquidación del crédito replantear la discusión para cuestionar en lo medular y sustancial las decisiones judiciales ejecutoriadas en este asunto. En la etapa de ejecución en la que se encuentra el proceso, inadmisibles es abrir la compuerta para un nuevo debate sobre la existencia, cuantía y características de la obligación.

5. Además, recuérdese que “*La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció*” (artículo 285 *idem*), mal puede entonces en sede de apelación de un auto pedir que se desconozca la fuerza de la cosa juzgada de la sentencia ejecutoriada.

---

<sup>2</sup> De 4 de agosto de 2009, folios 13 a 29 de las copias del cuaderno 1

<sup>3</sup> En sentencia de 25 de octubre de 2010, folios 113-119 de las copias del cuaderno 1

<sup>4</sup> Folios 30-33 de las copias del cuaderno 1

6. Con los precedentes antecedentes y definida la competencia del superior por los puntuales reproches planteados por el apelante, evaluados estos en contraste con la actuación surtida, no hay manera de variar la decisión del juez de conocimiento, pues éste a partir de la liquidación de crédito aprobada en mayo de 2011, determinó los intereses causados desde el 14 de diciembre de 2010 y realizó la conversión de la unidad de cuenta UVR, al momento de efectuar la liquidación.

Constatadas las operaciones aritméticas explicadas por el *a quo*, no se advierte error que deba ser corregido.

7. Dentro del contexto así esbozado, infructuosas resultan las quejas del apelante para derruir la decisión de la primera instancia, la que por lo tanto se confirmará.

**Decisión:**

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

1. CONFIRMAR el auto de 13 de junio de 2019, proferido por el Juzgado 2° de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá.
2. Sin condena en costas por no aparecer causadas.

**Notifíquese y cúmplase,**

  
**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., cuatro de mayo de dos mil veinte

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Bancolombia S.A.  
Demandado: P&Z Servicios Ltda. y otro.  
Radicación: 110013103018201700556 01  
Asunto: Apelación auto  
Procedencia: Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá.

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra el auto proferido el 28 de mayo de 2019 en el asunto del epígrafe.

**Antecedentes**

1. En el trámite de la ejecución, mediante providencia del 28 de mayo de 2019, se decretó el embargo y retención del derecho que la demandada posee sobre la opción de compra en el contrato de leasing No. 195565 celebrado entre los extremos procesales.
2. Frente a la anterior decisión, la parte demandada interpuso recurso de apelación, el cual se concedió en el efecto devolutivo, en providencia de 17 de septiembre de 2019.

**Fundamentos del recurso**

Sostiene el recurrente que efectivamente entre las partes se celebró un contrato de leasing a través del cual la aquí demandante le entregó la tenencia a la demandada del inmueble ubicado en la Calle 12 No. 79 A-25 bodega 4, Parque Industrial Alsacia de esta ciudad, pactando que la fecha del pago de la opción de compra será el día del vencimiento del

plazo mediante comunicación por escrito con mínimo de 30 días de antelación calendario encontrándose a paz y salvo por todo concepto; en virtud de ello, no podía decretarse el embargo a que alude la providencia cuestionada, primero por no encontrarse en el ordenamiento procesal ese tipo de medidas y segundo, porque se trata de un derecho inexistente a la fecha, pues aún no se sabe si su representada en calidad de locataria hará o no uso de la opción de compra, pues esta es una facultad discrecional que le asiste únicamente al locatario y solo será decidida al finalizar el contrato de leasing.

### **Consideraciones**

1. Las medidas cautelares se han instituido como una tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva que el legislador autoriza para ciertos casos, ya sea antes o en el curso de un proceso, para lo cual deben darse ciertas circunstancias, como por ejemplo la apariencia del derecho que se patrocina y el peligro de daño ante el eventual retraso del proceso, sin cuya ocurrencia y justificación, en los términos señalados por la ley, carece de sentido la citada pretensión.

Ha de memorarse que las medidas cautelares están concebidas como mecanismos tendientes a garantizar los resultados del proceso al que acceden<sup>1</sup>. La anterior puede ser considerada como una de las características más importantes, toda vez que el proceso en sí no tiene la virtualidad de lograr los objetivos planteados en las pretensiones, por lo que resulta importante asegurar las personas o cosas para obtener que los resultados perseguidos sean efectivos<sup>2</sup>.

La Corte Constitucional ha reiterado que las medidas cautelares tienen amplio sustento en el texto de la Constitución Política, como quiera que desarrollan el principio de eficacia de la administración de la justicia, son un elemento del derecho de todas las personas a acceder a la administración de justicia y contribuyen a la igualdad procesal (artículos 13, 228 y 229). Están previstas como los instrumentos con los que el ordenamiento protege de manera provisional y mientras dura el proceso, un derecho que está siendo controvertido dentro del mismo, teniendo en cuenta el inevitable tiempo de duración de los procesos judiciales. Sobre el particular esa Corporación en la Sentencia C-054 de 1997<sup>3</sup> dijo:

*“- En nuestro régimen jurídico, las medidas cautelares están concebidas como un instrumento jurídico que tiene por objeto*

---

<sup>1</sup> AZULA Camacho, Jaime. Manual de derecho procesal. T.III. Procesos de conocimiento. 5ª ed. Temis. Pág. 11

<sup>2</sup> Ibid. T. I. Teoría general del proceso. 8ª ed. Temis. Pág. 67

<sup>3</sup> M.P Antonio Barrera Carbonell

garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) **o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva**, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado.” (Negrillas fuera del original)

2. La misma Corporación, con apoyo en jurisprudencia y doctrina, sobre el contrato de leasing indicó:

“El sistema jurídico colombiano no cuenta con un marco normativo completo y preciso, que defina de manera integral el contrato de leasing y que contemple los elementos propios y característicos que lo definan.

Algunos doctrinantes han señalado que el leasing es “un contrato ‘nominado’, en el sentido de que varias normas legales se refieren a él; pero no es un contrato ‘típico’, porque el legislador no ha determinado en forma taxativa el conjunto de deberes y derechos que lo caracterizan.”<sup>[67]</sup> Por su parte, la Federación de Compañías de Leasing de Colombia – Fedeleasing- señala que conceptualmente, en el país el leasing es un contrato financiero mediante el cual una parte entrega a la otra un activo para su uso y goce, a cambio de un canon o pago periódico, durante un plazo convenido, a cuyo vencimiento, el bien se restituye a su propietario o se transfiere al usuario, si éste último decide ejercer una opción de adquisición que, generalmente, se pacta a su favor. Aclara dicha agremiación, que si bien la palabra “leasing” es un anglicismo que tiene su real origen en el verbo “to lease” que significa “tomar o dar en arrendamiento”, esta acepción **“no recoge de manera suficiente la complejidad del contrato, que es especial y diferente al simple arriendo**; sin embargo, la legislación y doctrina mundial, incluida Colombia, lo ha nominado ‘leasing’.”<sup>[68]</sup> (Énfasis agregado).

Con todo, el leasing en Colombia se define como un contrato financiero, que se distingue por ser principal<sup>[69]</sup>, bilateral<sup>[70]</sup>, consensuado<sup>[71]</sup>, oneroso<sup>[72]</sup>, conmutativo<sup>[73]</sup>, de tracto sucesivo<sup>[74]</sup> y de naturaleza mercantil<sup>[75]</sup>, por medio del cual el propietario de un bien de capital cede su uso por un determinado tiempo, a cambio de una renta periódica, pudiendo acordar eventualmente con el usuario del bien, una opción de compra.<sup>[76]</sup>

Si bien las anteriores son características generales que se puede encontrar en muchos otros tipos de contratos, el leasing no puede ser confundido o asimilado a un negocio jurídico de venta a plazos con reserva de dominio, ni a un contrato de crédito, pues en el primer supuesto, la propiedad del bien se adquiere desde el pago de la primera cuota, mientras que en el leasing ésta se

adquiere al final del contrato y solo cuando se pretenda ejercer la opción de compra; frente al segundo supuesto, la diferencia radica en que el objeto de leasing es transferir el uso de un bien de propiedad, mientras que en el crédito se entrega un bien fungible como es el dinero debiéndose devolver una cantidad igual a la recibida en el crédito, más los intereses pactados.

Ya desde el punto de vista jurisprudencial, el contrato de leasing fue entendido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 13 de diciembre de 2002<sup>4</sup> de la siguiente manera:

“un negocio jurídico en virtud del cual, una sociedad autorizada -por la ley- para celebrar ese tipo de operaciones, primigeniamente le concede a otro la tenencia de un determinado bien corporal -mueble o inmueble, no consumible, ni fungible, lato sensu, necesariamente productivo-, por cuyo uso y disfrute la entidad contratante recibe un precio pagadero por instalamentos, que sirve, además, al confesado propósito de amortizar la inversión en su momento realizada por ella para la adquisición del respectivo bien, con la particularidad de que al vencimiento del término de duración del contrato, el tomador o usuario, en principio obligado a restituir la cosa, podrá adquirir, in actus, la propiedad de la misma, previo desembolso de una suma preestablecida de dinero, inferior -por supuesto- a su costo comercial (valor residual), sin perjuicio de la posibilidad de renovar, in futuro, el contrato pertinente, en caso de que así lo acuerden las partes.”<sup>4</sup>

3. En ese contexto, como lo ha señalado la Superintendencia Financiera:

“En primer lugar, procede manifestar que en el contrato de leasing financiero la opción de compra (denominada también opción de adquisición) es un derecho que se confiere al locatario y que impone a la entidad que la concede la obligación de transferirle el dominio del bien, una vez aquél cumpla con el pago del precio estipulado en el plazo acordado. Es de anotar que la definición normativa de esta operación se encuentra prevista en el artículo 2.2.1.1.1 del Decreto 2555 de 2010 (que incorpora lo ordenado en el artículo 1º del Decreto 913 de 1993), así: Entiéndase por operación de arrendamiento financiero la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para el efecto financiando su uso y goce a cambio del pago de cánones que recibirá durante un plazo determinado, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer al final del período una opción de compra.

En consecuencia el bien deberá ser de propiedad de la compañía arrendadora derecho de dominio que conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de compra. Así mismo debe entenderse que el costo del activo dado en arrendamiento se

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-734 de 7 de octubre de 2013. MP. Alberto Rojas Ríos

amortizará durante el término de duración del contrato, generando la respectiva utilidad (subrayamos).

*(...) Es elemento esencial del contrato de leasing financiero la existencia, en favor del arrendatario o locatario, de una opción de adquisición al terminarse el plazo pactado, que podrá ejercerse siempre y cuando cumpla con la totalidad de las prestaciones a su cargo. Justamente es la opción de compra pactada desde el inicio del contrato la que diferencia el leasing financiero de otras modalidades contractuales como el leasing operativo en donde excepcionalmente se prevé y por el total del valor del bien. Es decir, su ausencia implica que se trata de otra figura.*

*En ese orden de ideas, el ejercicio de la opción de compra supone de parte del locatario la expresión discrecional y positiva de su voluntad en el sentido de pretender hacerse dueño de la cosa arrendada, y de parte de la compañía de leasing la obligación de transferir el derecho de dominio de la misma (se subraya).*

*En ese contexto y en cuanto a lo expuesto en su consulta sobre la posibilidad de asimilar la “opción de compra” a una “promesa de venta del bien dado en leasing”, es de observar que sus inquietudes hacen referencia a una cita textual que aparece en el oficio mencionado sobre la opinión de algunos autores respecto de las cláusulas incorporadas usualmente en los contratos de leasing financiero, en las cuales se concede al locatario del bien entregado en leasing la prerrogativa de adquirirlo en propiedad. En ese sentido, por una parte dicho concepto transcribe la opinión de un doctrinante, quien sostiene que la fórmula de la opción de compra constituye una “promesa unilateral e irrevocable de venta que hace la sociedad de leasing en beneficio del tomador, para que éste, optativamente adquiera el bien al finalizar el alquiler irrevocable, por un precio prefijado en el contrato que coincide con el valor residual previsto<sup>11</sup>”, y por otra parte explica lo siguiente respecto de dicha figura:*

*Por las consideraciones expuestas, puede afirmarse que hasta tanto se manifieste por los medios idóneos y dentro de la oportunidad debida el asentimiento de ejercer la opción de compra, el locatario no tiene más que una mera expectativa de hacerse dueño de la cosa, y el derecho de dominio radica en cabeza de la compañía de leasing. Pero una vez expresado, se impone para la leasing la obligación de transferirlo por medio de su tradición, concediéndole al locatario el derecho de que se le transfiera. Esta operación implica que, cumplida una condición (la manifestación del locatario de querer hacerse dueño), surge la promesa de celebrar un negocio que sólo produce obligaciones de hacer para la leasing en favor del locatario.*

*De otro lado, hasta tanto el locatario no cumpla con el pago debido como consecuencia del ejercicio de la opción de compra y*

*se le haga tradición del bien, no puede reputarse titular legítimo del derecho de dominio sobre éste (subraya fuera de texto).”<sup>5</sup>*

4. En la situación objeto de estudio, es claro que las partes, celebraron un contrato de leasing financiero; acuerdo en el que se pactó una opción de compra, susceptible de ser ejercitada válidamente por la sociedad demandada en su calidad de locataria, una vez cumpla cabal y totalmente con todas sus obligaciones, particularmente con el pago del precio estipulado en el plazo acordado y encontrándose a paz y salvo por todo concepto<sup>6</sup>.

Entre las obligaciones del locatario es su deber, informar al final del plazo pactado, si ejerce o no la **opción** de adquisición del bien por un valor previamente convenido, facultad que es discrecional de éste, lo que quiere decir que se encuentra en la órbita de su autonomía de la voluntad; y esa potestad, no puede ser objeto de medida cautelar, pues se trata de la libertad de contratar o no (comprar o no) que no puede ser coartada; además, no resulta factible fraccionar el contrato para restringir la medida cautelar a sólo uno de sus aspectos.

Y aún en el caso que decidiera ejercerla, tampoco constituye un traslado de propiedad hasta tanto se realice con las solemnidades que la ley impone para la compraventa y/o el negocio que se pacte entre ellos, caso en el cual se consolidará el derecho en cabeza de quien era el locatario para convertirse en propietario de un derecho susceptible de embargo.

Por lo demás, el artículo 599 de la ley procesal civil advierte que el demandante “*podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado*”, y es indiscutible que el bien entregado en leasing no es del locatario aquí demandado, y la “opción de compra”, es una mera posibilidad que por lo demás está radicada exclusivamente en el locatario.

4. Corolario de lo anotado, no surgiendo razonable la medida pedida por el demandante, no había lugar a su decreto y, por tanto, se revocará la providencia recurrida.

### **Decisión**

En consideración del análisis precedente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C. en Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

<sup>5</sup> Superintendencia Financiera de Colombia, Concepto 2016050253-002 del 24 de junio de 2016.- \* [1] Cita textual del concepto con la siguiente nota al pie: “*Jaime Arrubla Paucar, Contratos Mercantiles, Tomo II, Contratos Atípicos, 4ª edición 2002, pág. 165*”.

<sup>6</sup> Cláusula 23 del contrato (fl. 30)

1. **REVOCAR** el auto de 28 de mayo de 2019 proferido por el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá.
2. Denegar, por improcedente, la solicitud de embargo de la opción de compra del contrato de leasing 195565 suscrito entre las partes.

**Notifíquese y cúmplase,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**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., cuatro de mayo de dos mil veinte.

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Wilson Alberto Pinzón Gelvez y otra  
Demandado: Acción Sociedad Fiduciaria S.A. y otros  
Radicación: 110013103018201900332 01.  
Procedencia: Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación Auto.

1

Decide el Tribunal el recurso de apelación promovido contra el auto del 11 de junio de 2019 en el asunto de la referencia, a través del cual se negó el mandamiento de pago.

**Antecedentes**

1. Wilson Alberto Pinzón Gelvez y María Camila Amador Villaneda, presentaron demanda ejecutiva contra Acción Sociedad Fiduciaria SA, REM Construcciones y CNK Consultores SAS a fin de que se librara orden de pago por:

- 1.1. \$250'417.308,00 por concepto de aportes entregados al encargo fiduciario 0001700001002 como beneficiarios de área.
- 1.2. \$254'452,179,00 correspondientes a intereses moratorios sobre el monto anterior causados desde el 19 de febrero de 2016 hasta el 19 de mayo de 2019.
- 1.3. \$60'040.000,00 por gastos legales en que han incurrido los demandantes.
- 1.4. \$93'915.492,00 por concepto de valorización del apartamento 510, garaje 93 sótano y depósito 52 sótano del proyecto Valsesia 129.
- 1.5. \$75'125.192,00 por concepto de cláusula penal equivalente al 30% del valor del contrato de vinculación como beneficiarios de área 0001700001002.

2. A través del proveído impugnado la juzgadora de primer grado denegó la orden de apremio al considerar que la obligación no reúne las condiciones del artículo 422 de la obra procesal civil; señaló que la ejecución es por los perjuicios por la no entrega de bienes inmuebles determinados en el contrato de vinculación; agregó que no es aplicable el artículo 428 en cuanto éste hace alusión es a la no entrega de bienes muebles o de género distintos de dinero. Tampoco puede entenderse que se trata de la ejecución de perjuicios compensatorios, pues de los documentos aportados no se infiere que los demandados hayan sido declarados incumplidos de las obligaciones adquiridas en el contrato 0001700001002. Y en cuanto a la cláusula penal, por su carácter accesorio y condicional depende de una relación principal y resulta incompatible reclamar la pena y la indemnización de perjuicios (Folio 84, cuaderno 1).

3. El apoderado del extremo actor interpuso los recursos ordinarios contra tal proveído, fundando su disenso en que del contrato de vinculación emergen obligaciones claras, expresas y exigibles, aparece suscrito por las demandadas; que de la comunicación de aclaración y precisión legal de los fideicomitentes y fiduciaria sobre la cláusula penal surge la obligación de esta con las mismas características y de la citación para la firma de escritura se demuestra el incumplimiento de la obligación in natura.

Indicó que de los documentos aportados *“se evidencia que el extremo pasivo esta obligado a observar, a favor de su acreedor, una conducta de hacer y la cual al ser evidente la imposibilidad del cumplimiento in natura y por una palpable la (sic) disminución o deterioro de los bienes fideicomitidos, trayendo como consecuencia que el hecho, física y legalmente pactado sea imposible realizarse, máxime que a la fecha no se puede deshacer los actos y efectos jurídicos producidos por las transferencias y acciones adelantadas por ACCION FIDUCIARIA, REM y CÓNKA, hace que los demandantes no estén interesados con la entrega del Apartamento 510, Garaje 93 (Sótano) y Depósito 51 (Sótano) del Edificio Valsesia 129, y facultados como acreedores que han cumplido con todas las obligaciones a su cargo, con fundamento en el Artículo 428 del CGP, por la no ejecución del hecho, demandan desde un principio el pago de perjuicios, habiéndolos estimado y especificado bajo juramento al no figurar en el título ejecutivo, para adelantarse la ejecución por suma líquida de dinero.”*

Señaló que no puede propiciar ejecución para que se suscriba el instrumento de transferencia de los inmuebles, pues de un lado fueron transferidos a un tercero y están embargados.

De allí que lo pretendido fue *“sustituir la prestación in natura, mutando a una ejecución de suma de dinero, la cual se somete a las reglas e instrucciones correspondientes”*.

Por último, resaltó que la constitución en mora se verifica con la notificación del mandamiento de pago

Con los anteriores argumentos solicitó se revocara el auto impugnado y en su lugar se expediera orden de pago con fundamento en el artículo 428 del CGP.

4. Mediante auto de 25 de junio último el *a quo* no repuso el auto, reiteró que conforme al artículo 1592 del Código Civil no es posible solicitar la cláusula penal y la indemnización de perjuicios, y revisado el contrato de vinculación no fue establecida de forma tal en que pueda pretender a la par de la indemnización de perjuicios. Y al ser la voluntad de las partes que la sanción se condicione al incumplimiento de las mismas hasta tanto no sea declarada tal eventualidad se torna improcedente el reclamo de perjuicios y más aún la cláusula penal.

Anotó que si bien el artículo 428 permite demandar el pago de perjuicios por la no ejecución de un hecho, sólo lo prevé por la no entrega de bienes muebles o de género distinto de dinero, y aquí se trata de inmuebles; también establece que se estimaran bajo juramento si no aparecen en el título, lo que se opone a lo estipulado por las partes en la cláusula penal, siendo discutible de esta su naturaleza bilateral conforme a la cláusula 8ª que sólo alude al incumplimiento de los beneficiarios de área, y el documento de 22 de agosto de 2012, sobre el alcance de dicha cláusula, es una mera comunicación a la Secretaría Distrital del Hábitat.

Mantenida la decisión, concedió el recurso subsidiario.

### **Consideraciones**

1. Para desatar la alzada que en esta oportunidad se resuelve, ha de precisarse que el proceso ejecutivo se caracteriza porque comienza con una providencia de fondo que, aunque se califica como auto, tiene la característica de ser un pronunciamiento acerca del derecho sustancial reclamado y no simplemente una decisión formal, por lo que el juez, al examinar el título que el demandante aduce, si concluye que este reúne las exigencias legales, le ordena al demandado que satisfaga la obligación que compulsivamente se le cobra, en franco e inmediato reconocimiento del derecho recogido en la pretensión.

De allí que el Juez deba ejercer un primer control en torno a la calidad de título ejecutivo que se le presenta, y debe constatar la concurrencia de las exigencias planteadas en el artículo 422 de la ley 1564 de 2012, a cuyo tenor:

**“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.

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, de manera que demostrada la existencia de una obligación con estas características a la que solo le falta el cumplimiento el cual se pretende con la orden judicial, el juez previo examen de los requisitos propios de la demanda debe proceder a librar la orden de pago.

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 la haya aceptado en el respectivo documento, se le haya impuesto en la sentencia o providencia que se ejecuta o porque innegablemente haya 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*<sup>1</sup>.

Aunado a lo que viene de decirse, debe tenerse en cuenta que el título ejecutivo no siempre corresponde a una unidad física; pues un acertado criterio es consultar su unidad jurídica, pudiendo existir la integración del mismo a partir de varios documentos a modo de **título compuesto o complejo** y es que la reunión de múltiples documentos que permiten cumplir los requisitos legalmente establecidos para integrar la prueba de una obligación insatisfecha, es lo que se denomina un *título ejecutivo complejo*: “(...) hoy es comúnmente admitido que la unidad del título ejecutivo no consiste en un único documento, sino que en conjunto demuestran la existencia de una obligación que se reviste de esas características(...)”<sup>2</sup>.

2. Para definir la controversia sea lo primero destacar que, presupuesto *sine qua non* para el trámite de un proceso de ejecución es la existencia de un título coactivo, esto es, de un documento contentivo de una obligación clara, expresa y exigible, proveniente del deudor y **que tenga pleno valor probatorio en su contra**; de tal suerte que demostrada la existencia de una obligación con estas características a la que sólo le falta el cumplimiento, el cual se aspira con la orden judicial que al efecto se expida, se logra la realización del derecho legalmente cierto.

Importa destacar que como lo establece la norma transcrita, artículo 422, para que sea factible expedir orden de pago la obligación que se reclama debe constar en documento que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él.

Ahora bien, a la demanda de recaudo indefectiblemente se debe acompañar un documento en el que confluyan las características establecidas en el artículo 422 de la Ley 1564 de 2012, y solamente en el evento que así se proceda el juez expedirá la orden de apremio, de acuerdo con el canon 430 *ibídem*. Por el contrario, cuando el ejecutante promueve esa acción sin aportar el título o los documentos adosados no satisfacen los presupuestos para considerarlo en tal condición, legalmente corresponde al juzgador negar el mandamiento de pago deprecado.

3. Siguiendo la preceptiva normativa en comento como directriz para dilucidar la censura planteada en el *sub lite*, se procederá a estudiar si el título arrimado por el extremo actor,

---

<sup>1</sup> Sent., S. de N. G., 31 agosto 1942, LIV, 383, en Código Civil, Jorge Ortega Torres, Editorial Temis, 1982

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-979 de 02 de diciembre de 1999. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

cumple con los requisitos exigidos por el artículo 422 referido para asignarle la calidad de ejecutivo con pleno valor probatorio contra la entidad accionada:

3.1. Con el libelo introductorio, la parte demandante adosó el Contrato de Vinculación al Fideicomiso Recursos para el proyecto inmobiliario Valsesia 129, referencia 0001700001002.

3.2. Comunicación dirigida a la Secretaría Distrital del Hábitat, por los representantes legales de Conika Consultores SAS y REM Construcciones SA.

3.3. Comunicación con destino a la Alcaldía Mayor de Bogotá, Dirección Distrital de Inspección y Control de Vivienda Secretaría del Hábitat, en que Acción Sociedad Fiduciaria coadyuva la radicación de documentos para enajenación de inmuebles por parte de Conika Consultores Ltda. y REM Construcciones SA.

3.4. Carta dirigida a los demandantes informándoles de la fecha y lugar donde se otorgaría la escritura pública.

3.5. Constancia del pago de los recursos aportados por los demandantes.

3.6. Certificados de libertad y tradición #50N20739033 y 50N20739069.

4. En tales documentos, aduce el demandante, se constata el incumplimiento de las obligaciones contractuales de los demandados, por lo que ya *“no estén interesados con la entrega del Apartamento 510, Garaje 93 (Sótano) y Depósito 51 (Sótano) del Edificio Valsesia 129, y facultados como acreedores que han cumplido con todas las obligaciones a su cargo, con fundamento en el Artículo 428 del CGP, por la no ejecución del hecho, demandan desde un principio el pago de perjuicios”*. De donde se impone examinar dos aspectos, en primer lugar si procede la ejecución por perjuicios y, en segundo término, si el comportamiento contractual acreditado justifica el reclamo.

4.1. Consagra el artículo 428 de la normativa procesal civil en vigor:

*“ARTÍCULO 428. EJECUCIÓN POR PERJUICIOS. El acreedor podrá demandar desde un principio el pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero.*

*Cuando el demandante pretenda que la ejecución prosiga por perjuicios compensatorios en caso de que el deudor no cumpla la obligación en la forma ordenada en el mandamiento ejecutivo deberá solicitarlo subsidiariamente en la demanda, tal como se dispone en el inciso anterior.*

*Si no se pidiere así y la obligación original no se cumpliera dentro del término señalado, se declarará terminado el proceso por auto que no admite apelación.”*

Las hipótesis para ejecutar por perjuicios son entonces: (i) no entrega de una especie mueble; (ii) no entrega de bienes de género distintos de dinero; y, (iii) por la ejecución o no ejecución de un hecho.

Evidente es que en ninguno de esos tres escenarios se enmarca el cobro coactivo de perjuicios aquí instaurado pues, como bien lo señaló la juez de primer grado, no nos encontramos ante el incumplimiento en la entrega de bienes muebles ni de género diferentes a dinero; y, adicionalmente tampoco ante el incumplimiento de obligaciones de hacer o no hacer.

Recordemos que la obligación de hacer es aquella en que el deudor asume el compromiso de realizar, efectuar, producir el hecho convenido por las partes: una obra material (mueble o inmueble), o intelectual (inmaterial), o artística, o a prestar un servicio, de allí que su objeto prestacional consiste en desarrollar alguna acción a favor del acreedor.

Hablando de las obligaciones de dar y de hacer, el profesor Guillermo Ospina Fernández, en su obra Régimen General de las Obligaciones<sup>3</sup>, enseñó:

*“Es una subclasificación muy importante de las obligaciones positivas. En términos corrientes, las obligaciones positivas son siempre obligaciones de hacer, pues su objeto es la ejecución de actos positivos, dentro de los cuales queda comprendido el que consiste en dar una cosa. Sin embargo, la expresión dar (dare) tiene un significado especial en el léxico jurídico: equivale a transferir la propiedad plena o desmembrada o la propiedad fiduciaria y, también, a la desmembración misma de la propiedad o a la constitución de fideicomiso o de gravamen en cosa singular o en cosa de género. Las obligaciones de hacer se reducen, pues, a las que tienen por objeto un acto positivo del deudor, como la prestación de un servicio y a las que tienen por objeto la entrega de una cosa, siempre y cuando tal entrega no implique mutación de la propiedad, como la que debe hacer el arrendador al arrendatario o el depositario al depositante.”*

En el presente caso, connotación de obligaciones de hacer no la tienen las obligaciones que en el contrato de vinculación con

---

<sup>3</sup> Ospina Fernández Guillermo, Régimen General de las Obligaciones, 8ª edición. Editorial Temis, Bogotá, 2005, página 25

referencia 0001700001002<sup>4</sup> se pactaron a favor de los beneficiarios de área aquí demandantes y a cargo de los demandados; en efecto, a cambio de la entrega de recursos con destino al Fideicomiso Recursos, los beneficiarios de área tendrían “derecho a recibir como beneficio la propiedad que le será transferida por el FIDEICOMISO LOTE y la entrega material de la(s) unidad(es) inmobiliaria(s)” [cláusula primera], por lo que terminado el proyecto Valsacia 129 “les será transferido el dominio y la posesión a título de beneficio del área mencionada en la primera página del presente documento, transferencia que hará LA FIDUCIARIA como vocera de FIDEICOMISO LOTE.” [cláusula cuarta], obligaciones que se atenderían como se consignó en las cláusulas décima y décima primera.

Los compromisos contractuales a cargo de los demandados para con los aquí demandantes no eran entonces de hacer, sino de suscribir documento, el otorgamiento de la escritura pública que transfiriera el derecho de dominio de los inmuebles, y la entrega material de los bienes raíces.

Satisfacción de obligaciones para las cuales nuestro ordenamiento procesal civil concibe tratamientos diferentes, artículos 424-437 ley 1564 de 2012.

Síguese de lo dicho, que improcedente es la ejecución por perjuicios pretendida por la vía del artículo 428 *idem*.

4.2. Por otro lado, incumplido un contrato el acreedor insatisfecho podrá ocurrir al juez para solicitarle la ejecución específica de la prestación (*in natura*) o su equivalente pecuniario más la indemnización de perjuicios; regla que emana del artículo 1546 del Código Civil: “En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios”.

Precepto que otorga al **contratante cumplido o presto a cumplir** tiene la potestad de reclamar del contratante incumplido, a su elección: el cumplimiento del contrato o la resolución o su terminación y en ambos casos con indemnización de perjuicios.

En éste caso, de la documental allegada como título ejecutivo complejo, no emerge sin lugar a dudas el incumplimiento de los demandados ni el cumplimiento de los demandantes.

Si bien los beneficiarios de área acreditan la entrega de los recursos a los que se comprometieron, no hay elemento de convicción del que pueda inferirse que se presentaron a la

---

<sup>4</sup> Folios 17-23

Notaría en la fecha en que fueron citados a suscribir la escritura pública a través de la cual se les transfiriera el dominio de los predios, prueba que no era otra que el acta de comparecencia, como correspondía al tenor del artículo 2.2.6.1.2.9.1. del Decreto 1069 de 2015: “Prueba de la comparecencia. Cuando se trate de comprobar que una persona concurrió a la notaría a otorgar una escritura prometida, el notario dará testimonio escrito de la comparecencia mediante acta o escritura pública, a elección del interesado. En todos los casos el notario dejará constancia de los documentos presentados por el compareciente.”

Nótese que en misiva del 19 de enero de 2016 REM Constructores les comunicaron que la firma de la escritura y la entrega se llevaría a cabo el 19 de febrero de ese año a las 9:00 a.m. en la Notaría 26 de Bogotá; el anuncio de un parqueadero distinto, no les impedía acudir al lugar, en la fecha y hora convocada. Para probar ese hecho no bastaba entonces afirmarlo en la demanda, máxime cuando a nadie le es otorgado el privilegio de demostrar con su conveniente y solitaria aseveración.

Y si los demandados no estuvieron prestos en aquella calenda a satisfacer cabalmente sus cargas contractuales, para los fines propios de la causa impulsada no puede suponerse: es cierto que el apartamento 501 aparece embargado, pero la cautela fue registrada más de un año después, el 25 de julio de 2017 (anotación 004 del folio inmobiliario 50N20739033), y si bien el garaje 93 fue transferido al Banco Davivienda a título de leasing habitacional en julio de 2015, recuérdese que la venta de cosa ajena es válida, sin perjuicio claro está de la obligación de hacer la tradición.

Debe destacarse que todas estas elucubraciones se hacen con el único propósito de poner de manifiesto que de los documentos esgrimidos como título ejecutivo, analizados en conjunto, no surgen obligaciones claras, expresas y exigibles que soporten la orden de pago por los conceptos reclamados; dejándose en claro que el precedente estudio no constituye prejuzgamiento ni tampoco decisión de fondo acerca de la relación contractual, pues ese no es el objeto del proceso.

Expedir una orden de pago exige que de los títulos exhibidos aparezca con nitidez la obligación clara, expresa y exigible a cargo del deudor y en beneficio del acreedor demandante; sin que para ello sean necesarias intrincadas reflexiones, ni puede fundarse en conjeturas o especulaciones como las que en este caso se formulan.

5. Con el precedente análisis, se impone confirmar el auto censurado; sin que haya lugar a condena en costas por no aparecer causadas.

**Decisión**

Con fundamento en la argumentación que antecede, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil, **RESUELVE:**

1. **CONFIRMAR** el auto de fecha 25 de junio de 2019 proferido por el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá.
2. **DISPONER** la devolución de estas piezas procesales al Juzgado de origen.

**Notifíquese y cúmplase,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada