



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA MAGISTRADA SUSTANCIADORA

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

Discutido y aprobado en Sala No. 13 de junio 03 de 2020.

Se decide el recurso de súplica interpuesto por la parte ejecutante contra la decisión del 20 de febrero de 2020 que denegó la solicitud de nulidad propuesta.

ANTECEDENTES

Consideró la Magistrada sustanciadora que, la nulidad procesal invocada por el inconforme con fundamento en lo dispuesto en el artículo 121 del C. G. del P., no estaba configurada, por dos razones, a saber: i) porque para el día 28 de noviembre de 2019, en el juzgado de conocimiento se posesionó una nueva titular y ii) que el interesado no la propuso antes de que se emitiera la determinación de instancia y, tratándose de una irregularidad saneable, tal fenómeno ocurrió.

CONSIDERACIONES

El censor sustenta la súplica en que la funcionaria de primer grado perdió competencia para conocer del asunto, tras superar el término procesal pertinente para proferir sentencia, alegando el tránsito legislativo ocurrido en el trámite.

No obstante, comparte la Sala las apreciaciones de la decisión recurrida en lo referente a que la nulidad invocada con fundamento en el artículo 121 del C. G. del P. tiene el carácter de saneable, lo que no significa que pierda eficacia el debido proceso, sino que está sometida al régimen general de convalidación expresado en el parágrafo del artículo 133 de la misma codificación, tal como lo sostuvo la H. Corte Constitucional al declarar inexecutable la expresión de “*pleno derecho*”; por lo que su ocurrencia debe ser alegada en la oportunidad en que ella se presenta, hecho que no ocurrió, pues como lo notó la funcionaria, fue invocada por el recurrente en la exposición de sus reparos a la decisión de instancia, esto es, cuando ya había precluido el momento para hacerlo.

Es evidente, como lo señala el apoderado de la parte ejecutada, que el censor escogió para alegar la eventual irregularidad, el momento posterior al fallo -28 de noviembre de 2019-, lo cual constituye una verdadera maniobra dilatoria, pues nada le impedía hacerlo, cuando de viva voz expresó sus alegatos de conclusión; aspecto que evidencia que dejó fenecer la oportunidad y hacen que la petición sea improcedente.

Así las cosas, se confirmará la providencia censurada.

DECISIÓN

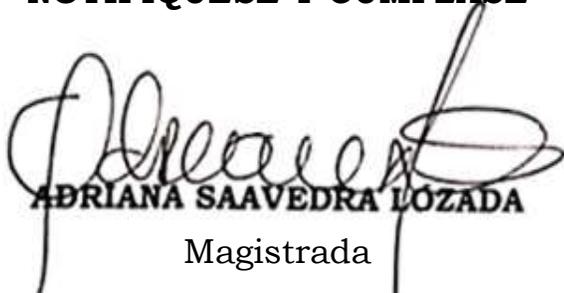
En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C.

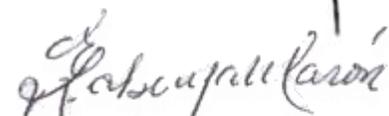
RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el auto suplicado de fecha 20 de febrero de 2020.

SEGUNDO: Ejecutoriada la decisión, regresen las diligencias al despacho de la Magistrada ponente, para que provea lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada


NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada

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

Bogotá, D. C., dieciocho de junio de dos mil veinte.

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 11001 31 03 032 2019 **00110** 01.
Procedencia: Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá.
Proceso: Egeda Colombia vs. Telmex Colombia S.A.
Decisión: **Solicitud Interpretación Prejudicial.**

Previo a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 11 de julio de 2019 por el Juzgado 32 Civil del Circuito de esta ciudad, es necesario elevar ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, petición de Interpretación Prejudicial conforme a los artículos 3, 13, 15, literales e y f, 21 y 49 de la Decisión 351 de 1993.

CONSIDERACIONES

El artículo 33 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, dispone:

“Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso. En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal”.

Con soporte en el artículo 123 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina¹, dicha Corporación ha considerado que los

¹ “De oficio o a petición de parte, el juez nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal”. (Se subraya).

tribunales de Distrito Judicial de Colombia, en las controversias en las que deban aplicarse normas comunitarias, están obligados a solicitar interpretación prejudicial, por tratarse de jueces que conocen de procesos en los que la sentencia a dictarse es de última instancia.

Así lo sostuvo en las interpretaciones prejudiciales No. 176-IP-2013 y 177-IP-2013, en las que siguiendo la doctrina adoptada en las 106-IP-2009 y 01-IP-2010, indicó:

“La consulta es obligatoria para los Tribunales Nacionales de última instancia ordinaria, sin que esto signifique que se atenta contra su independencia; pues, en este caso, el Juez Nacional actúa como Juez Comunitario. Además, el Juez Nacional debe suspender el proceso, hasta que el Tribunal Comunitario dé su interpretación, la cual deberá ser adoptada por aquél.

“Así, la consulta obligatoria deberá ser solicitada por el Juez Nacional en todo proceso que debe aplicarse alguna de las normas que conforman el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Andina, ya que ‘De allí se desprende que la existencia de un pronunciamiento anterior del Tribunal, así se refiera a la misma materia debatida de un proceso ulterior, no exime al juez nacional de esta última causa de su obligación de elevar la correspondiente solicitud de requerir la interpretación. Asimismo, bien podría el Tribunal variar y aun cambiar su opinión, cuando encuentre razones justificadas para hacerlo’. (Proceso 03-IP-93).

“En el caso de la consulta obligatoria, cuando no cabe un recurso ulterior, el incumplimiento del trámite constituye una clara violación al principio fundamental del debido proceso y, en consecuencia, debería acarrear su nulidad, si es que dicha sentencia puede ser materia de un recurso de casación o de un recurso de amparo, toda vez que las normas que garantizan el derecho al debido proceso son de orden público y de ineludible cumplimiento.

“Cabe señalar que, a razón del principio de aplicación inmediata del derecho comunitario, la norma andina pasa a formar parte del ordenamiento interno sin que sea necesaria ninguna fórmula especial de introducción o de recepción, generándose así para el juez nacional la obligación de cumplirla y aplicarla.

“En ese sentido, la suspensión del proceso y la consiguiente solicitud de interpretación prejudicial (cuando es obligatoria) constituye un requisito previo e indispensable para que el juez pueda dictar sentencia toda vez que él ‘no puede decidir la causa hasta no haber recibido la interpretación autorizada de las normas comunitarias’. Este ‘requisito previo debe entenderse incorporado a la normativa nacional como una norma procesal de carácter imperativo y cuyo incumplimiento debe ser visto como una violación al debido proceso’”.

Y respecto a las características y efectos de la solicitud obligatoria de ‘interpretación prejudicial’, explicó en los referidos documentos:

“El juez nacional de única o última instancia ordinaria tiene la obligación de elevar consulta prejudicial al Tribunal. En este caso, debe suspender el proceso hasta que reciba la interpretación prejudicial. Es una herramienta obligatoria porque el sistema jurídico comunitario andino, con este mecanismo, está salvaguardando su validez y coherencia por intermedio de los operadores jurídicos que definen en última instancia los litigios (...). El juez de última instancia ordinaria puede acudir directamente al Tribunal sin necesidad de tramitar la solicitud mediante otra autoridad o instancia. No es necesario que se haga por medio de un exhorto o cualquier otra forma para recaudar información en el exterior; se puede requerir con un simple oficio dirigido al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (...). Se puede solicitar en cualquier momento antes de emitir sentencia y su solicitud suspende el proceso. Hasta tanto el juez nacional no reciba la interpretación prejudicial el proceso debe quedar suspendido”.

En este orden de ideas, resulta imperioso, previo a decidir la apelación formulada, elevar la correspondiente petición obligatoria de Interpretación Prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, y aplicar los efectos procesales que devienen de esta solicitud.

2. El artículo 125 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, establece las condiciones y requisitos que debe cumplir la formulación de la consulta, en los siguientes términos:

“La solicitud de interpretación que los jueces nacionales dirijan al Tribunal deberá contener:

- a) El nombre e instancia del juez o tribunal nacional consultante;*
- b) La relación de las normas del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina cuya interpretación se requiere;*
- c) La identificación de la causa que origine la solicitud;*
- d) El informe sucinto de los hechos que el solicitante considere relevantes para la interpretación; y,*
- e) El lugar y dirección en que el juez o tribunal recibirá la respuesta a su consulta”.*

Los presupuestos fijados en los literales a), b) y c) de la citada norma, están cumplidos en el epígrafe y en la parte introductoria de esta providencia, por lo que se procederá a darle cumplimiento al d) y e):

3. La Entidad de Gestión Colectiva de Derechos de Productores Audiovisuales de Colombia -Egeda Colombia-, pretende, según el escrito de reforma a la demanda, que se declare que la demandada Telmex Colombia S.A.:

(i) Retransmitió obras audiovisuales y cinematográficas de titularidad de los productores representados por Egeda Colombia.

(ii) No cuenta con autorización previa y expresa por parte de Egeda Colombia para la comunicación pública de las obras audiovisuales y cinematográficas comprendidas en su repertorio.

(iii) No cuenta con autorización previa y expresa por parte de los titulares de los derechos de autor de las obras audiovisuales y cinematográficas, para la comunicación pública de las mismas.

(iv) Vulneró los derechos consagrados a favor de los productores audiovisuales y cinematográficos que representa Egeda Colombia en virtud de la Decisión Andina 351 de 1993², la Ley 23 de 1982 y el

² Artículo 3: A los efectos de esta Decisión se entiende por: Usos honrados: Los que no interfieren con la explotación normal de la obra ni causan un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor.

Artículo 13: El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir: a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento; b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes; c) La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler; d) La importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho; e) La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.

Artículo 15: Se entiende por comunicación pública, todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, y en especial las siguientes: Literal e: a retransmisión, por cualquiera de los medios citados en los literales anteriores y por una entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida o televisada. Literal f: La emisión o transmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión.

artículo 11BIS del Convenio de Berna aprobado por la Ley 33 de 1987.

En consecuencia de dichas peticiones declarativas, se condene a Telmex Colombia S.A. a pagar los perjuicios ocasionados por las conductas descritas, que ascienden a \$172.164.257.998. Así mismo, pide que se disponga el pago del lucro cesante causado con posterioridad a la presentación de la demanda y que corresponde al rubro que resulte de ‘aplicar la tarifa aprobada por Egeda Colombia a cada período anual correspondiente’ (f. 1719 c. 1 Tomo IV).

Finalmente, pide que se ordene a la demandada que se abstenga de realizar comunicación pública de obras audiovisuales y cinematográficas hasta tanto no obtenga autorización previa y expresa de Egeda Colombia.

4. Los hechos invocados en el proceso se resumen así:

4.1. Egeda Colombia es una sociedad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual, con autorización de funcionamiento como entidad de gestión en virtud de la Resolución No. 208 del 16 de noviembre de 2006 de la Dirección Nacional de Derechos de Autor, que representa a los productores audiovisuales nacionales e internacionales a quienes según el artículo 11Bis del Convenio de Berna aprobado por la Ley 33 de 1987, la Decisión Andina 351 de 1993 artículo 15 Literal e) y la Ley 23 de 1982, les corresponde el derecho de autorizar la comunicación pública de sus obras audiovisuales.

Artículo 21: Las limitaciones y excepciones al Derecho de Autor que se establezcan mediante las legislaciones internas de los Países Miembros, se circunscribirán a aquellos casos que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos.

Artículo 49: Las sociedades de gestión colectiva estarán legitimadas, en los términos que resulten de sus propios estatutos y de los contratos que celebren con entidades extranjeras, para ejercer los derechos confiados a su administración y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales.

4.2. Egeda Colombia representa en Colombia a los siguientes productores audiovisuales o asociaciones de productores audiovisuales:

RCN Televisión, Caracol Televisión, Globovisión, CMO, Televisa, Venevisión, Telemundo, TV Azteca, Antena 3, Agicoa, Egeda España, Egeda Chile, Egeda Ecuador, Egeda Perú, Egeda Uruguay, Egeda Usa, Egeda Argentina, Fmi México, Fmi Dominicana, Televisión Producers Asociación (APTPA-PBS). Entre otros (ver f. 1720 c. 1 Tomo IV)

4.3. Egeda Colombia goza de la legitimidad consagrada en la Decisión 351 de 1993 y el Decreto 1066 de 2015 y es la única sociedad de gestión colectiva autorizada por la Dirección Nacional de Derechos de Autor para administrar y recaudar los derechos patrimoniales que le corresponden a los productores y titulares de obras audiovisuales.

4.4. Tv Cable del Pacífico (hoy Telmex Colombia S.A) recibió autorización de la Comisión Nacional de Televisión para comercializar en Colombia el servicio de televisión por suscripción. Y para ello, celebra con los usuarios un contrato de servicio de televisión por suscripción y retransmite obras audiovisuales que representa y gestiona Egeda Colombia que son de titularidad de: Caracol Televisión S.A., RCN Televisión S.A., Televisa, Tv Azteca, Telemundo y cientos de productores más, pero no cuenta con la autorización previa y expresa de Egeda Colombia, por lo que la demandada se beneficia de la explotación económica de las obras audiovisuales.

4.5. La retransmisión no autorizada de obras audiovisuales se remonta al año 2007, hasta la fecha (14 de noviembre de 2017³). Se estima que Telmex Colombia S.A, ha comunicado al público cientos de obras de titularidad de productores representados por Egeda Colombia sin la previa y expresa autorización directa de sus productores o sin la autorización de la demandante.

4.6. Egeda Colombia se ha comunicado en contadas ocasiones con Telmex Colombia S.A., invitando a sus representantes legales a reunirse para explicarles la obligación de obtener una licencia que les permita desarrollar la actividad de comunicación pública de manera legal, sin que se obtenga un acuerdo o reconocimiento de su obligación de contar con autorización previa o expresa de los productores o de la demandante.

5. La accionada se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones que denominó: *“Carencia de legitimación por activa”, “Ausencia de legitimación por pasiva”, “Inexistencia de la infracción”, “Cobro de lo no debido”, “Abuso del derecho,” “Usos leales y honrados de la señal codificada”, “Imposibilidad de que la retransmisión cause un daño injustificado”, “Compensación”, “El ejercicio intempestivo de un derecho o la doctrina de Verwirkung” y “Excepción genérica del artículo 82 del CGP.”*

6. Adelantado el trámite de la primera instancia, el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá denegó las pretensiones de la demanda, decisión que fue apelada por la parte demandante.

7. Informados los hechos relevantes de esta causa, y cumplidas las demás exigencias establecidas en el artículo 125 del citado Estatuto, no resta

³ Día en que se presentó la reforma a la demanda radicada inicialmente.

sino solicitar formalmente ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la referida Interpretación Prejudicial obligatoria, conforme a las directrices que se trazaran para ello.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **DISPONE:**

1°) ELEVAR ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la presente consulta obligatoria de Interpretación Prejudicial, dentro del proceso adelantado por Egeda Colombia contra Telmex Colombia S.A., radicado con el número interno 11001 31 03 032 2019 00110 01.

2°) SUSPENDER el presente proceso, y en consecuencia, el término para resolver la instancia (art. 121 cgp), hasta tanto no se reciba la correspondiente Interpretación Prejudicial obligatoria, emanada del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, conforme a la parte motiva de este proveído.

3°) ORDENAR que la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal remita el oficio de rigor a la sede del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, ubicado en la Calle Juan de Dios Martínez Mera No. 34-380 y Portugal, en la ciudad de Quito (Ecuador), PBX: (593-2) 3330610 P.O. BOX 17079054⁴, sin que sea necesario, para tales efectos, y como lo ha explicado dicha Colegiatura Andina, efectuar el trámite de exhorto por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores.

4°) REMITIR junto a la anterior comunicación, copia auténtica de esta providencia, de la demanda, subsanación, reforma de la demanda, su

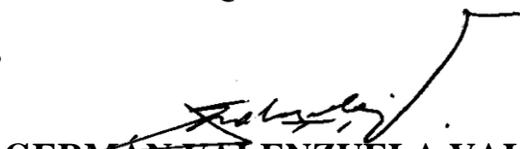
⁴ Esta información reposa en la página oficial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_content&view=frontpage&Itemid=1

contestación, y la sentencia de primera instancia, contenida en medio magnético.

5°) INFORMAR al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, que podrá enviar la respuesta a esta solicitud, a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, cuya sede está ubicada en la Calle 24 No. 53 – 28, Oficina 305 C de Bogotá, Colombia, Tel: (57 1) 4233390 extensión 8349.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Magistrado,


GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Rad. 11001 31 03 032 2019 00110 01

110013103046201800003 01
Apelación Sentencia – Ejecutivo Singular
Demandante: Beatriz Mercado
Demandado: Leonor Londoño de Méndez

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



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

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

En virtud del nuevo trámite definido para las apelaciones de sentencias en materia civil, establecido en el art. 14 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, no se llevará a cabo la audiencia del art. 327 del CGP, fijada en el proceso de la referencia mediante auto del 16 de marzo de 2020. En consecuencia, como en el presente asunto, en segunda instancia no fueron decretadas pruebas, la sentencia se proferirá por escrito, previa sustentación por el extremo apelante y el traslado a la otra parte en los términos que la norma establece; los cuales deberán ser enviados al correo institucional de la Secretaría de la Sala Civil de esta Corporación: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

En consecuencia, tenga en cuenta el apelante que, ejecutoriado como se encuentra el proveído admisorio de la alzada, deberá sustentar el recurso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este auto, so pena de declararlo desierto.

Por Secretaría, contrólense los términos, y una vez fenecidos el de sustentación y el del traslado respectivo, deberá ingresar el proceso al despacho para lo pertinente.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hilda González Neira'.

**HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada**

110013103043201800558 01
Apelación Sentencia – Ejecutivo Singular
Demandante: Flor Alba Vivas de González
Demandado: Gustavo Rondón Valbuena

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



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

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

En virtud del nuevo trámite definido para las apelaciones de sentencias en materia civil, establecido en el art. 14 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, no se llevará a cabo la audiencia del art. 327 del CGP, fijada en el proceso de la referencia mediante auto del 16 de marzo de 2020. En consecuencia, como en el presente asunto, en segunda instancia no fueron decretadas pruebas, la sentencia se proferirá por escrito, previa sustentación por el extremo apelante y el traslado a la otra parte en los términos que la norma establece; los cuales deberán ser enviados al correo institucional de la Secretaría de la Sala Civil de esta Corporación: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

En consecuencia, tenga en cuenta el apelante que, ejecutoriado como se encuentra el proveído admisorio de la alzada, deberá sustentar el recurso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este auto, so pena de declararlo desierto.

Por Secretaría, contrólense los términos, y una vez fenecidos el de sustentación y el del traslado respectivo, deberá ingresar el proceso al despacho para lo pertinente.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hilda González Neira', written in a cursive style.

**HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada**

110013103029201300014 01
Apelación Sentencia – Verbal
Demandante: María del Carmen Calvo Garzón
Demandado: - Organización Sanitas Internacional - Colsanitas Medicina Prepagada

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



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

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

En virtud del nuevo trámite definido para las apelaciones de sentencias en materia civil, establecido en el art. 14 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, no se llevará a cabo la audiencia del art. 327 del CGP, fijada en el proceso de la referencia mediante auto del 16 de marzo de 2020. En consecuencia, como en el presente asunto, en segunda instancia no fueron decretadas pruebas, la sentencia se proferirá por escrito, previa sustentación por el extremo apelante y el traslado a la otra parte en los términos que la norma establece; los cuales deberán ser enviados al correo institucional de la Secretaría de la Sala Civil de esta Corporación: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

En consecuencia, tenga en cuenta el apelante que, ejecutoriado como se encuentra el proveído admisorio de la alzada, deberá sustentar el recurso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este auto, so pena de declararlo desierto.

Por Secretaría, contrólense los términos, y una vez fenecidos el de sustentación y el del traslado respectivo, deberá ingresar el proceso al despacho para lo pertinente.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hilda González Neira', written over a horizontal line.

**HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada**

110013103015201400289 01
Apelación Sentencia –Ordinario
Demandante: Sandra Yulieth Cárdenas
Demandado: Transporte Logístico Internacional De Carga SAS

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



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

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

En virtud del nuevo trámite definido para las apelaciones de sentencias en materia civil, establecido en el art. 14 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, no se llevará a cabo la audiencia del art. 327 del CGP, fijada en el proceso de la referencia mediante auto del 16 de marzo de 2020. En consecuencia, como en el presente asunto, en segunda instancia no fueron decretadas pruebas, la sentencia se proferirá por escrito, previa sustentación por ambos apelantes y el traslado a la otra parte en los términos que la norma establece; los cuales deberán ser enviados al correo institucional de la Secretaría de la Sala Civil de esta Corporación: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

En consecuencia, tenga en cuenta el apelante que, ejecutoriado como se encuentra el proveído admisorio de la alzada, deberá sustentar el recurso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este auto, so pena de declararlo desierto.

Por Secretaría, contrólense los términos, y una vez fenecidos el de sustentación y el del traslado respectivo, deberá ingresar el proceso al despacho para lo pertinente.

Notifíquese,


HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada

110013103008201100178 02
Apelación Sentencia – Ordinario
Demandante: José Alexander Arenas Ospina
Demandado: Aseguradora Solidaria De Colombia Ltda

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



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

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

En virtud del nuevo trámite definido para las apelaciones de sentencias en materia civil, establecido en el art. 14 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, no se llevará a cabo la audiencia del art. 327 del CGP, fijada en el proceso de la referencia mediante auto del 16 de marzo de 2020. En consecuencia, como en el presente asunto, en segunda instancia no fueron decretadas pruebas, la sentencia se proferirá por escrito, previa sustentación por ambos apelantes y el traslado a la otra parte en los términos que la norma establece; los cuales deberán ser enviados al correo institucional de la Secretaría de la Sala Civil de esta Corporación: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

En consecuencia, tenga en cuenta el apelante que, ejecutoriado como se encuentra el proveído admisorio de la alzada, deberá sustentar el recurso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este auto, so pena de declararlo desierto.

Por Secretaría, contrólense los términos, y una vez fenecidos el de sustentación y el del traslado respectivo, deberá ingresar el proceso al despacho para lo pertinente.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hilda González Neira', written in a cursive style.

**HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil veinte
(2020)*

*Ref: ORDINARIO de NELLY PÉREZ MALDONADO
contra REFINANCIA S.A.S. Exp. 2012-00340-02*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión de 17 de
junio de 2020*

Dando cumplimiento a lo dispuesto por la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en fallo de tutela del 3 de junio de la presente anualidad, procede el Tribunal a desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia dictada en audiencia pública celebrada el cuatro (4) de junio de dos mil diecinueve (2019), en el Juzgado Primero Civil del Circuito de la ciudad.

I. ANTECEDENTES

1.- Luego de superadas ciertas vicisitudes en el trámite de este asunto, se clarificó que la persona natural NELLY PÉREZ MALDONADO demandó a la jurídica REFINANCIA S.A.S., pretendiendo se declare que entre los contendientes existió un contrato de cesión de derechos litigiosos dentro de un proceso hipotecario que cursó en el Juzgado 5º Civil Municipal de Bogotá, que no se perfeccionó, por razón que el objeto de la cesión “derechos litigiosos” pereció en manos del cedente; en consecuencia, condenarla al pago de los perjuicios causados por dicho incumplimiento, la suma de \$58.000.000,00 por daño emergente y, lo que resultare probado como lucro cesante, así como las costas procesales (fls. 168 y 169 c.1).

2.- El petitum se apoya en la causa petendi que, en síntesis, se cita seguidamente (fls. 162 a 167 c.1):

2.1.- LILIANA MARÍA GUZMÁN URUEÑA puso en contacto a NELLY PÉREZ con la sociedad aquí demandada en el mes de octubre de 2009 para que le vendiera el inmueble ubicado en la carrera 7 No. 87 - 80 apto 201 Edificio Monteverde de Bogotá, ésta última informó que en realidad se trataba de lograr la aprobación y posterior adjudicación de un

derecho litigioso que recaía sobre dicho bien inmueble y frente al que se había iniciado proceso ejecutivo "en proceso de remate", que se adelantaba en el Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá, bajo el radicado 2001-15546; la demandada era responsable y administradora de la cartera de la sociedad REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA., hoy en día liquidada.

2.2- La oferta fue presentada a través de LILIANA MARÍA GUZMÁN URUEÑA y fue aceptada por REFINANCIA, acordando la negociación por la suma de \$58.000.000,00 por lo que el 29 de octubre de 2009 se hicieron dos consignaciones a nombre de REESTRUCTURADORA - REFINANCIA, una por \$44.000.000,00 y otra por \$14.000.000,00 cancelándose totalmente el valor de la cesión, cumpliendo así con su parte del acuerdo, fue así que al día siguiente -30 de octubre- la demandada presentó un contrato de cesión de derechos litigiosos que iba a ser celebrado con la sociedad REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA., una vez firmado no volvió a saber más del asunto.

2.3.- En la cláusula cuarta del contrato de cesión de crédito se estipuló: "El presente acuerdo se perfeccionará una vez el CEDENTE reciba de EL CESIONARIO el pago del precio total pactado acorde a lo estipulado en la cláusula segunda y tercera. Por lo anterior una vez se realice dicho pago, el CEDENTE se obliga para con el CESIONARIO a suscribir con nota de presentación personal el memorial de cesión de Derechos de Créditos, dirigido al Juez de conocimiento del respectivo proceso."

2.4.- Siempre se entendió y negoció con REFINANCIA S.A.S., lo relacionado con la cesión de los derechos litigiosos, el objeto, el precio y la forma en que se iba a hacer la entrega, empero después de firmar la cesión no volvió a tener noticias de REFINANCIA, por lo que en múltiples ocasiones se comunicó con LILIANA MARÍA GUZMÁN URUEÑA para saber que estaba sucediendo, pero ésta señora simplemente le informaba que no se preocupara que una vez el juzgado aceptara la cesión ella se encargaría del proceso.

2.5.- A inicio del año 2010 REFINANCIA le manifestó que se presentaron algunos inconvenientes pero serían solucionados, en junio del mismo año fue requerida para firmar nuevamente memorial dirigido al Juzgado 5 Civil Municipal en el que se informa sobre la cesión, argumentando que debían presentarlo nuevamente a tal Despacho, razón por la cual mi poderdante firmó nuevamente el documento ante Notario el día 26 de julio del 2010, sin embargo, pasó el tiempo y simplemente le informaban que el proceso estaba en el despacho que debía esperar, en una llamada le dijeron que lo mejor era que tratara de vender el crédito que la cosa en el Juzgado se estaba complicando.

2.6.- En febrero de 2011 mediante derecho de petición solicitó a la demandada la devolución del dinero cancelado, obteniendo respuesta de fecha 14 de febrero y 31 de marzo de 2011, donde se informa que: "Que en virtud de lo expuesto precedentemente y los documentos

suscritos por usted ante notario público, el negocio jurídico celebrado con REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. compra de los derechos de crédito, se perfeccionó con el pago y la radicación del escrito de cesión, suscrito por el CEDENTE y el CESIONARIO. Por los tanto, los hechos o actuaciones ante el Juzgado 5° Civil Municipal, le corresponden asumirlas directamente a usted como acreedora cesionaria y a través de apoderado que represente sus intereses dentro del proceso”, bajo la advertencia que no conocían a LILIANA MARÍA GUZMÁN URUEÑA.

2.7.- Ante este panorama solicitó copia del contrato y demás documentos originales, sin obtener respuesta, por lo que por intermedio de apoderado acudió al Juzgado, donde se enteró que efectivamente el 18 de febrero de 2010 REFINANCIA había presentado la cesión del crédito celebrada con la sociedad REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. pero no se le dio curso pues por auto del 21 de abril de 2010 se requirió nota de presentación personal de la Dra. VALDERRAMA TAFUR; además, en el mes de febrero de 2011 se requirió a la REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. para que subsanara dicha situación y en vista que nunca lo hizo el 28 de marzo de 2011 dicho despacho judicial procedió a declarar terminado el proceso por desistimiento tácito. Esto significa que el contrato nunca nació a la vida jurídica, REFINANCIA quien al parecer administraba la cartera de REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. le dio un manejo negligente al negocio.

2.8- Los términos de la cesión de los derechos litigiosos se negoció únicamente con REFINANCIA S.A.S., contrato verbal donde se definió el objeto, se pagó el precio, y discutieron los términos del mismo, no se está exigiendo el cumplimiento de un contrato escrito celebrado, se exige el cumplimiento el contrato verbal celebrado con Refinancia S.A.S, por los siguientes motivos: i). La responsabilidad es por el perjuicio ocasionado al patrimonio por un negocio celebrado con REFINANCIA S.A.S. quien ahora resulta que actuaba como mandatario de REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. ii). REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. esta liquidada y el contrato de cesión de derechos litigiosos nunca nació a la vida jurídica, iii). De acuerdo a los artículos 1893 y 1894 del C.C., REFINANCIA S.A. debería salir al saneamiento en el negocio de la cesión de derechos litigiosos, pues fue quien físicamente le hizo la venta de los supuestos derechos litigiosos, iv). el supuesto derecho que iba a ser cedido, pereció en manos de quien lo tenía y nunca nació para mi cliente, resulta que la responsabilidad no es de quien negoció con mi cliente sino del fantasma que ahora está liquidado. v). Puede que REFINANCIA S.A.S., haya estado al frente de la negociación como mandataria de REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA., pero como el contrato de cesión de derechos litigiosos nunca surgió a la vida jurídica, solo resta la responsabilidad frente al dinero entregado vi). REFINANCIA S.A.S. y REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. ejercían y/o ejercen su objeto social en la misma dirección de nomenclatura, permitiendo deducir que lo que hubo fue un cambio de nombre y, vii). La demandada jamás

informó que REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA se estaba liquidando.

3.- La sociedad demandada REFINANCIA S.A.S. planteó las excepciones previas que denominó: “INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES” y “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, que fueron despachadas desfavorablemente (c.4.), sin formular medio exceptivo de fondo alguno.

4.- En la audiencia de conciliación no se logró ningún acuerdo, por lo que se interrogó a las partes y se fijó el litigio (fls. 212 a 214 c.1), acto seguido por auto del 9 de febrero de 2017 se abrió a pruebas el proceso (fl. 216 ib.) se allegaron, decretaron y recepcionaron parcialmente las solicitadas por las partes y, finalmente en audiencia celebrada el 4 de junio de 2019 se recepcionaron las alegaciones y se decidió la instancia mediante fallo que negó las súplicas de la demanda (fls. 286 y 287 ib.), decisión que no compartió el extremo actor por lo que formuló la alzada que ahora se revisa (fl. 287 ej.).

II. EL FALLO ATACADO

5.- A vuelta de sintetizar las pretensiones y hechos de la demanda y memorar los obligados antecedentes del proceso y, encontrar presentes los presupuestos procesales para poder proferir un decisión de fondo el Juez a-quo advierte que las pretensiones serán negadas (CD. fl. 286 minuto 54.17 y ss c.1).

Lo anterior por razón que no existe ningún vínculo contractual entre las partes contendientes, nótese que se allegó el contrato celebrado por la demandante y la sociedad Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda. de allí que quien adquirió la obligación de realizar la cesión del crédito reprochada fue la Reestructuradora y no Refinancia S.A.S., esta última no tenía la facultad jurídica para realizar dicha cesión, es más el mismo Juzgado indicó que esa persona jurídica no era titular de ese derecho, la misma fungió como una simple mandataria y, si bien se reclama que ésta responde por la culpa leve, lo cierto es que ello es frente al mandante y no frente a terceros como aquí se pretende.

Agrega, que si bien las partes contendientes tuvieron diálogos ello sólo fue en calidad de mandataria y no a título propio y personal, de allí que no tenga cabida la responsabilidad contractual de una sociedad que no fue parte del vínculo obligacional y, de la prueba obrante en la actuación no se establece lo contrario; la omisión o falta de actuación, en caso dado, se debió formular por la vía de la responsabilidad extracontractual, pero aquí resulta claro que la responsabilidad reclamada fue la contractual.

Y, si bien se pudieron haber causado perjuicios por razón de la cesión fallida, ello únicamente puede atribuirse a la cedente – Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda. y no a Refinancia, pues se itera, que ella sólo fungió como mandataria de ésta.

III. EL RECURSO

6.- La parte convocante –recurrente, en compendio, edifica su alzada sobre la base que no era posible exigirle el cumplimiento de la cesión a la sociedad Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda. por razón que no conocía sus datos, en la Cámara de Comercio aparecía la misma dirección, pero allí no había ningún empleado de Reestructuradora nadie respondía por ésta, todo era a través de Refinancia y nunca se informó que la Reestructuradora se había liquidado, de allí que se reclama la existencia de un contrato verbal en vista que toda la negociación fue a través de la sociedad demandada (CD. fl. 286 hora 1 minuto 7.01 y ss c.1).

Y, de manera escrita refiere, en síntesis, que el Juez a-quo no clarificó las pretensiones de la demanda, no identificó plenamente la causa del litigio, ni valoró en su totalidad las pruebas recaudadas, que demuestran que por la negligencia de la demandada no nació a la vida jurídica el contrato de cesión, quien desde un inicio gestionó las condiciones del supuesto negocio lo que desemboca en un acuerdo verbal por el que debe responder.

Agrega que Refinancia conforme al certificado de la Cámara de Comercio tenía facultades para realizar la cesión del crédito, contrario a lo indicado en primera instancia, pues se itera, por su negligencia y omisión el negocio no se pudo perfeccionar (fls. 288 a 290 ib.).

IV. CUESTIÓN PRELIMINAR

7.- Esta Corporación con sentencia adiada 15 de octubre de 2019, desató la apelación interpuesta por la demandante dentro de este litigio, oportunidad en la que se revocó el fallo de la primera instancia y, en lugar, se accedió a las pretensiones del libelo genitor, pese a ello, la parte demandada presentó acción de tutela en contra de la determinación en comento por la presunta vulneración al debido proceso.

7.1.- La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en fallo de 1º de noviembre de 2019 decidió el amparo tutelando los derechos constitucionales del demandado, razón por la cual se ordenó desatar nuevamente la apelación en cuestión, lo que así se acató a través de sentencia adiada 5 de diciembre de esa misma anualidad. Sin embargo, esa misma autoridad judicial el 19 de mayo de 2020, declaró la nulidad de todo lo actuado al interior de ese trámite sumario a partir del 1º de noviembre de 2019, en razón

a que la acción constitucional no fue enterada a la aquí convocante, lo que automáticamente cobijó a la segunda de las determinaciones adoptadas por este Tribunal.

7.2.- Igualmente, el Superior Jerárquico de esta Corporación en fallo de 3 de junio de 2020, al decidir nuevamente esa prerrogativa constitucional dejó sin valor ni efecto la sentencia proferida el 15 de octubre de 2019 dentro de este asunto y, en consecuencia, ordenó a este Tribunal, desatar una vez más la pluricitada apelación, a lo cual se procede a continuación.

V. CONSIDERACIONES

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito, con la consideración adicional referida a que en el evento de ser interpuesta la alzada por ambas partes, la Sala está revestida de la competencia para resolver sin limitaciones; empero, no es el caso de autos.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo convocante, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de primera instancia, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que es al apelante a quien le corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión –art. 322 C. G. del P.-.

3.- Previo el análisis de la acción incoada y del material probatorio aportado al proceso, estima pertinente esta Sala dejar en claro que el examen crítico de la demanda está reservado para el juzgador, estudiándolo en su contexto como un todo el libelo introductor, sin fraccionarlo, o sea "sin aislar el petitum de la causa petendi, sino integrándolos como que los dos son parte de un sólo todo" (G. J. t. CLXXVI, pág.12), y adicionalmente, si pese a esa ponderada tarea, aún no encuentra que per se las súplicas o supuestos de facto le ofrezcan la suficiente claridad, también le es dable acudir a otros elementos de convicción obrantes en el desarrollo del proceso, para así obtener la correspondiente precisión de lo perseguido por el actor, como igualmente lo ha aseverado la jurisprudencia, al expresar que para fijar el verdadero alcance del libelo debe tenerse en cuenta, "además, si ello fuere menester para **precisar su verdadero sentido**... (...) todas las actuaciones desarrolladas no solo en el curso del proceso sino también durante la génesis del litigio" (G. J. t. CLXXX, pág. 175).

3.1.- Bajo el anterior parámetro esta Corporación encuentra analizando el petitum de la demanda sus fundamentos fácticos y la respectiva contestación, que la acción aquí instaurada es la **responsabilidad civil contractual** de la sociedad convocada ante su demora injustificada en la

tramitación y perfeccionamiento de un **contrato de cesión de crédito** ante el Juzgado 5° Civil Municipal dentro del proceso hipotecario No. 2001-15546, **lo que constituye el contrato verbal reclamado**, todo ello bajo el abrigo de la presencia de un mandato, pues así se dejó sentado en el literal a). del hecho décimo quinto (Ver fl. 165 c.1), es decir, ese aparte fáctico ya destacado precisamente es el que permite establecer esa conexión con lo jurídico, que en su momento echara de menos el Juez Constitucional, empero, debido a lo dispuesto en el fallo de tutela referido líneas arriba y, a fin de no desatender lo en él dispuesto, procederá a desatar la alzada en los precisos términos allí definidos.

De la responsabilidad

4.- Preciado como se tiene la clase de acción que entabló el extremo actor, resulta necesario decir al unísono con la jurisprudencia, que la responsabilidad civil contractual se presenta cuando cualquiera de las partes incurre, por su culpa, en inejecución o ejecución retardada de alguna de las obligaciones que contrajo, y que, como consecuencia de ello haya causado un daño, por lo tanto, se requiere la demostración concurrente de los siguientes presupuestos: **a) La preexistencia de un vínculo convencional; b) el incumplimiento o inejecución del contrato; c) una conducta culposa en el obligado, dentro de los varios grados de culpa legalmente establecidos; y, d) una relación de causalidad entre la culpa y el perjuicio causado.**

5.- Definido lo anterior, entremos ahora en el estudio de los elementos que estructuran la acción bajo análisis:

La preexistencia de un vínculo convencional

6-. Tiene como propósito determinar las cláusulas a que se obligaron los contratantes a cumplir en la ejecución del negocio jurídico. Constando el contrato por escrito debe adosarse el documento que lo contiene, pero si la convención se acordó verbalmente es carga probatoria de quien demanda acreditar su clase y cada una de las estipulaciones convenidas.

En el sub-lite, ha de precisarse que a folio 189 del cuaderno principal obra una oferta de compra de derechos realizada por la aquí demandante NELLY PÉREZ MALDONADO a la sociedad demandada REFINANCIA S.A. y a 191 a 193 siguientes obra contrato de cesión de derechos de crédito, que perfeccionó dicha oferta, el cual no fue desconocido ni tachado de falso, suscrito por la persona jurídica REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. en calidad de CEDENTE, todo ello para actuar dentro del proceso hipotecario No. 2001-15546 que cursaba ante el Juzgado 5° Civil Municipal.

Al punto, es de resaltar que la parte demandada no desconoció las tratativas tendientes a la celebración de un contrato de cesión de crédito, ello fue aceptado en la formulación de las excepciones previas (Ver fls. 12 y ss c.4) y, ratificado en la prueba de posiciones (CD. fl. 212 minuto

37.30 y ss ib.), todo lo cual resulta corroborado con el testimonio de Patricia Elena Devia Torres quien indicó que en efecto se llevaron a cabo entre las partes negociación tendiente a la cesión de un crédito (CD. fl. 286 minuto 14.30 y ss ej), lo que corrobora la versión del extremo actor tanto en su libelo introductor como en la prueba de posiciones (fls. 162 y ss y CD. fl. 212 minuto 26.06 y ss c.1); sucede que el reproche radica en que dicha negociación no se hizo en nombre propio si no en representación de la firma REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. ante la existencia de un contrato de mandato, de allí que lo que se debe determinar en primer lugar, es sí en efecto existió el contrato de mandato alegado, si éste conllevaba inmersa la representación o no y, en caso dado, determinar si debe resistir los efectos de la responsabilidad contractual bajo estudio.

Del contrato mandato

7.- El **mandato** de stirpe comercial, es un contrato por el cual una parte se obliga a celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio **por cuenta de otra**; dicho acuerdo puede conllevar o no la representación -art. 1262 del Código de Comercio-.

Del contenido de los artículos 2142 y 2149 del Código Civil, que se aplican por remisión -art. 822 del Código de Comercio-, el contrato de mandato, en general, es, por definición, un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, **que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera**. Tal acuerdo, por ser de naturaleza consensual, conforme lo dispone el art. 2150 del Código Civil, se perfecciona con la sola aceptación, expresa o tácita del mandatario, bastando, por ende, con adelantar cualquier acto encaminado a su ejecución para que se constituya y perfeccione; dicha consensualidad no requiere, por lo tanto, de formalidades especiales para su perfeccionamiento, por cuanto puede hacerse por escritura pública o privada, por cartas, verbalmente o por cualquier otro medio inteligible y aún por la aquiescencia tácita de una persona a la gestión de sus negocios por otra; de ahí, que existe libertad probatoria para demostrar su existencia, pues sólo, excepcionalmente, y cuando así lo disponga el legislador, como ocurre respecto del mandato o poder para litigar -artículo 74 del C. G. del P.-, o para contraer matrimonio -art. 11 de la Ley 57 de 1887-, que requieren determinadas solemnidades, su prueba, entonces, deja de ser libre; lo que indica que al ser el mandato un contrato consensual, se perfecciona por el sólo consentimiento de las partes, sin necesidad de exigencia especial.

Ahora bien, en ejercicio de su encargo el mandatario puede obrar de dos maneras, a saber: **i)** ora en representación del mandante, es decir asumiendo su personería como si éste fuera el que ejecutara o celebrara con terceros el acto o contrato y, **ii)** ya en su nombre propio, sin representar al mandante, no dando noticia a los terceros de la calidad en que obra.

En el primero de estos dos supuestos se trata del mandato representativo, que está destinado a producir efectos no sólo entre las partes que lo celebran, sino también ante terceros, según lo establece el artículo

1505 del Código Civil. En el segundo, en cambio, el mandato no confiere representación y, por tanto, sus efectos se limitan a los contratantes, según el principio del efecto relativo de los contratos a que alude el artículo 1602 ibídem.

Preceptúa el art. 2180 del Código Civil que “El mandatario que ha excedido los límites de su mandato es solo responsable al mandante, y no es responsable a terceros sino: 1) cuando no les ha dado suficiente conocimiento de sus poderes. 2) Cuando se ha obligado personalmente”. Así que, la responsabilidad del mandatario que ha excedido los términos del mandato es distinta según se trate del mandante o de los terceros con quienes ha contratado: respecto al mandante será responsable en todo caso, y deberá indemnizarle los perjuicios que su extralimitación le cause; respecto a los terceros no será responsable, por regla general, y si llega a serlo es solo bajo la condición de que se produzca una de las hipótesis contempladas en los numerales 1 y 2 del artículo en cita.

7.1.- Bajo el anterior marco de orden legal, auscultado el acervo probatorio arrojado a la encuadración y de su apreciación en conjunto -arts. 164 y 176 del C. G. del P.- concluye la Sala que, en efecto, la sociedad demandada Refinancia S.A.S. actuó en toda la negociación con la convocante tendiente a la celebración de una cesión de crédito en nombre y representación de la firma REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA. y, así se lo hizo saber a ésta, por ende, al actuar en dicha calidad ninguna obligación, en principio, tendría para resistir las súplicas de la demanda frente a terceros.

Al respecto, se itera, que la negociación contractual que nos ocupa se fundó en la solicitud que presentó la persona natural demandante NELLY PÉREZ MALDONADO a REFINANCIA S.A. hoy S.A.S., para la adquisición o compra de derechos de crédito que esta última tenía en un proceso ejecutivo hipotecario que cursaba ante el Juzgado 5 Civil Municipal de Bogotá adelantado en contra de María del Carmen Arias, para lo cual ofreció la suma de \$45.000.000,00 más el pago de honorarios de abogado, bajo la advertencia que tenía pleno conocimiento del actual estado del proceso, así refulge de la copia del documento obrante a folio 189 que no fue desconocido ni redargüido de falso.

Lo anterior para fijar desde ya que la iniciativa para contratar provino directamente del extremo actor, al formular la propuesta, quien expuso que conocía los pormenores del proceso correspondiente, la cual se plasmó en el documento denominado “cesión de derechos de crédito Ref: Obligación No. 121862 Deudor (es) MARÍA DEL CARMEN ARIAS VARGAS”, donde claramente se advirtió que la sociedad cedente era **REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA.** representada para ese acto jurídico por la señora Gloria Esperanza Valderrama Tafur apoderada general conforme a la escritura pública No. 2798 del 31 de agosto de 2007 otorgada en la Notaria 11 del Circulo de Bogotá, haciendo referencia clara en la cláusula tercera “obligaciones objeto de cesión”, que: “**REFINANCIA S.A., actuando como como administradora de**

la cartera de REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA, aprobó la oferta realizada por la Señora NELLY PÉREZ MALDONADO, para la compra de los derechos del crédito de las obligación citada en la referencia... ” (fls. 191 a 193 c.1).

De ahí, que la Sala concluya que al plasmarse las declaraciones antes advertidas en el documento que viene de citarse que fue debidamente suscrito por la aquí demandante, es claro que de forma expresa conoció con quien contrataba y que calidad tenía Refinancia en todo el iter negocial, es más la misma demandante -NELLY PÉREZ MALDONADO- en su diligencia de posiciones al absolver el cuestionamiento sobre con quién celebró la cesión del crédito objeto de reproche reveló que: “...eso fue en las instalaciones de refinancia, donde estaba presente la señora una abogada, la abogada Liliana y unos empleados de las instalaciones de refinancia, en ese momento me dijeron que, yo pregunte que porque Reestructuradora? y me dijeron que ellos la representaban y estaban (sic), trabajaban con ellos, se hizo en las instalaciones de Refinancia con empleados de Refinancia y en las instalaciones de Refinancia...”, a renglón seguido manifiesta que la firma plasmada en el contrato de cesión que viene de citarse visible a folios 191 a 193 es la suya bajo la advertencia que: “...yo pregunte que porque con Reestructuradora de Créditos y me manifestaron que ellos representaban esa firma...”, reiteró “...yo me entere de Reestructuradora de Créditos en el momento en que firme el contrato y en su momento con los empleados de Refinancia en la instalaciones de Refinancia pregunte y eso fue lo que me manifestaron que ellos representaban a Reestructuradora...” (Cd. fl. 212 minuto 26.06 y ss c.1).

7.2.- Puestas las cosas de la anterior manera es claro que en efecto Refinancia S.A.S. actuaba en nombre y representación de Reestructuradora de Créditos así se lo hizo saber a la demandante al momento de suscribir el contrato de cesión del crédito tantas veces referido y, si bien se reprocha que todo ello se llevó a cabo en la instalaciones y con el personal de Refinancia, ello no podía ser de otra forma dado que ello constituye el mandato con representación al que se ha hecho referencia en líneas precedentes, pues todas las gestiones que realiza el mandatario han de verse reflejadas frente a terceros como si fuera en efecto el mismo mandante quien las realice, como aquí ocurrió, de lo contrario, se estaría en un mandato sin representación y, en ese especial caso, la entidad respectiva si debe responder directamente frente a terceros por sus actuaciones, empero, aquí ello no ocurrió, se itera, la misma demandante advierte que le fue puesto de presente que Refinancia ostentaba la representación de Reestructuradora.

8.- No obstante lo que viene de decirse, ello per se no desdibuja la responsabilidad contractual reclamada debido a las especiales circunstancias que rodearon la contratación entre Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda. y Refinancia S.A.S., pues en la misma coexistieron concomitantemente dos contratos, como pasa a verse:

De los contratos coligados

9.- Frente a los negocios jurídicos que la jurisprudencia y la doctrina ha dado en denominar como coligados, es decir, orientados a regular diversos aspectos de una misma relación comercial, dicha corporación tiene dicho que:

“...sucede con frecuencia que en ejercicio de la llamada autonomía negocial y tras expresar su voluntad en un único documento, las partes le dan vida a diversos contratos que, aun conservando su identidad típica y por ende quedando sometidos a la regulación que les es propia, quedan sin embargo coligados entre sí, funcionalmente y con relación de recíproca dependencia, hasta el punto de que las vicisitudes de uno, en mayor o menor grado, pueden repercutir en los otros, casos en los cuales es deber de los jueces establecer con cuidado y con base en las pruebas recaudadas si, **además de las finalidades de cada uno de los contratos celebrados, existe o no un objetivo conjunto y general querido por las partes**”¹.

10.- Descendiendo a la problemática nótese que mediante la escritura pública No. 6804 del 30 de agosto de 2007 otorgada en la Notaria 6ª del Circulo de Bogotá la sociedad REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA confirió poder general amplio y suficiente a favor de REFINANCIA S.A. hoy S.A.S. para que administrara todo lo relacionado con los créditos que había adquirido de parte de Banco Comercial AV. Villas y Titularizadora Colombiana inclusive la venta y cesión de créditos (Ver fls. 185 y 186 c.1), documentos que fueron allegados por la misma sociedad demandada.

Luego entonces, aunque desde una perspectiva meramente formal es incontrovertible que la sociedad demandada no fue parte directa en el contrato de cesión de derechos de crédito que celebró la persona jurídica REESTRUCTURADORA DE CRÉDITOS DE COLOMBIA LTDA con la demandante NELLY PÉREZ MALDONADO, no lo es menos que, si se miran bien las cosas, aquella no puede ser considerada como un simple tercero ajeno a dicha relación negocial, a la que pudiera oponerse el principio de la relatividad de los contratos, para impedirles formular al amparo del negocio en cuestión una pretensión de responsabilidad contractual por incumplimiento de las obligaciones contraídas en dicho contrato y, es que, debido a ese especial mandato que viene de referirse era ésta la obligada a perfeccionar la cesión del crédito, es decir, asumió con ocasión de la suscripción del mismo esa carga específica aquí reclamada, **lo que constituye el contrato verbal aquí reclamado.**

11.- Bajo el anterior marco legal y jurisprudencial, es claro que la sociedad demandada está en la obligación legal de responder civilmente frente a terceros por las actuaciones dejadas de realizar en virtud de la existencia de un mandato, que pese a tener la representación -artículo 2180 del Código Civil por remisión del 822 del Código de Comercio-, ello no es óbice para reclamarle la obligación de responder por el incumplimiento del contrato de cesión y, es que, se itera, era ella y no otra la que debía formalizar y legalizar

¹ Cas. Civ., sentencia de 6 de octubre de 1.999, Exp. 5224; citada en sentencia del 25 de septiembre de 2007, C. S. de J. - S. C. C. M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

dicha cesión en virtud de ese poder general, por lo que hay lugar a analizar los presupuestos que estructuran la responsabilidad contractual reclamada.

Incumplimiento del contrato o cumplimiento defectuoso y conducta culposa de la demandada

12.- *En materia de interpretación de los contratos ha pregonado la jurisprudencia que en esta labor crítica debe el fallador tener en cuenta primeramente la regla contenida en el artículo 1618 del Código Civil, según la cual, conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras, de suerte que sólo puede acudirse a las demás pautas de hermenéutica cuando no surja con toda nitidez la necesaria coincidencia entre el escrito y el pensamiento de las partes.*

Ello también significa que, como igualmente lo prevé el artículo 1602 ibídem, en el derecho positivo colombiano se otorgue prevalencia al postulado de la autonomía de la voluntad en esta materia, pues las normas que regulan los contratos y convenciones en general deben mirarse como supletorias del querer de las partes, desde luego, siempre y cuando el convenio respete el orden público y las buenas costumbres, y además se ajuste estrictamente a las formas propias que respecto de algunos acuerdos expresamente exija la ley.

*La H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil², ha sostenido que la intención de las partes al celebrar los contratos puede desentrañarse tomando en consideración la naturaleza del contrato y las cláusulas claras y **admitidas del mismo que sirvan para explicar las dudosas**; las circunstancias que influyeron en su celebración determinando la voluntad de las partes para consentir en él; los hechos posteriores de las mismas, que tienen relación con lo que se disputa; las costumbres de los contratantes y los usos del lugar en que han pactado; la aplicación práctica que del contrato hayan hecho ambas partes o una de ellas con aprobación de la otra, y otras convenciones o escritos emanados de los contratantes. En una palabra, el juez tiene amplia libertad para buscar la intención de las partes y no está obligado a encerrarse en el examen exclusivo del texto del contrato para apreciar su sentido.*

De ahí que atendiendo esta exigencia, la que indudablemente constituye una verdadera limitación a la autonomía de la voluntad, toda vez que les está vedado a los contratantes en cada caso particular, preterir, derogar o alterar motu proprio las formas previamente impuestas en esta especie de contratos, haya expuesto la jurisprudencia que la: "...naturaleza jurídica de un acto no es la que las partes que lo realizan quieran arbitrariamente darle, sino la que a él le corresponda legalmente según sus elementos propios, sus calidades intrínsecas y las finalidades perseguidas", a lo que agregó que: "...ese consentimiento no puede depender de las palabras empleadas para

² (G. J. t. LX (60), pág. 656 C. S. J. 3 de junio de 1946)

manifestarlo, sobre todo cuando omiten formalidades que leyes imperativas reclaman para moldear en ellas dicho consentimiento... ”³.

Del contrato de cesión

13.- Dada la naturaleza jurídica de las partes en contienda, resulta pertinente hacer cita de la normatividad que sobre la temática contractual trae la legislación mercantil:

*A términos del art. 864 del Co. de Co. “**El contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir**, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, y, salvo estipulación en contrario, se entenderá celebrado en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que este reciba la aceptación de la propuesta”, atendiendo a esta precisa definición la sola voluntad de los contratantes puede crear obligaciones mutuas, por lo que el contrato es el convenio obligatorio entre dos o más partes, relativo a un servicio, materia, proceder o cosa, de ahí que esta institución jurídica implica dos requisitos imperiosos en lo contractual: la exigibilidad y la responsabilidad por el incumplimiento.*

La Doctrina Colombiana en este punto, expresa:

“El acuerdo de voluntades ha de recaer sobre un mismo objeto (in idem placitum consensus, dijeron los romanos). Expresa el artículo 864 en examen este requisito al decir “una relación jurídica patrimonial”.

“En esta forma la expresión “objeto”, como equivalente a “relación jurídica”, tiene un doble sentido: de una parte, y de la otra, la naturaleza del contrato. Es, pues, preciso que las voluntades de las partes concuerden tanto en el objeto de sus respectivas obligaciones como en la naturaleza jurídica de la relación que contraen”⁴.

De otro lado los artículos 887, 888 y 890 del Co. de Co., expresan: “En los contratos mercantiles de ejecución periódica o sucesiva cada una de las partes podrá sustituir por un tercero, en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del contrato, sin necesidad de aceptación expresa del contratante cedido, si por la ley o por estipulación de las mismas partes no se ha prohibido o limitado dicha sustitución”.

“...La sustitución podrá hacerse por escrito o verbalmente, según que el contrato conste o no por escrito. ... Si el contrato consta en un documento inscrito que, a pesar de no ser título-valor, esté otorgado o tenga la cláusula “a la orden” u otras equivalente, el endoso del documento bastará para que el endosatario se sustituya al endosante en las relaciones derivadas del contrato”.

“El que cede un contrato se obliga a responder de la existencia y validez del mismo y de sus garantías, pero, salvo estipulación expresa en contrario, no responderá de su cumplimiento por parte del otro contratante y de los garantes”.

³ (G.J. t. CLXXII (172), 1ª, pág. 112)

⁴ Revista “Derecho Colombiano” No. 144, Álvaro Pérez Vives

Por su parte, el Código Civil en punto de la cesión de los créditos personales dispone:

Art. 1959 modificado Ley 57 de 1887, art. 33: “La cesión de un crédito, a cualquier título que se haga, no tendrá efecto entre el cedente y el cesionario sino en virtud de la entrega del título. Pero si el crédito que se cede no consta en documento, la cesión puede hacerse otorgándose uno por el cedente al cesionario, y en este caso la notificación de que trata el artículo 1961, debe hacerse con exhibición de dicho documento.”

Art. 1964: “La cesión de un crédito comprende sus fianzas, privilegios e hipotecas; pero no traspasa las excepciones personales del cedente”.

Art. 1966: “Las disposiciones de este título no se aplicarán a las letras de cambio, pagarés a la orden, acciones al portador, y otras especies de transmisión que se rigen por el Código de Comercio o por leyes especiales”.

Y, el 1969 ibídem, expresa que “Se cede un derecho litigioso cuando el objeto directo de la cesión es el evento incierto de la litis, del que no se hace responsable el cedente”.

Frente a la temática la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, expresa:

“Coincide la Corte con la tesis del sentenciador de que en principio y salvo estipulación en contrario o previa aceptación del acreedor, sólo son susceptibles de cesión los derechos activos, v. gr., los créditos personales, la obligación de pagar una suma de dinero, etc. De ahí que contratos bilaterales en que las partes contraen mutuamente obligaciones y prestaciones, no pueden cederse por ninguna de ellas, salvo que el contratante cedente esté autorizado por pacto expreso para hacerlo o que habiéndose solicitado el consentimiento del otro contratante deudor éste lo hubiere concedido”⁵.

“De acuerdo con los arts. 33 de la ley 57 de 1887, 761, 1960 y 1961 del C.C., la cesión de los créditos nominativos, que es la tradición por medio de la cual el titular del derecho personal lo transfiere al cesionario que pasa a ocupar el lugar del acreedor en virtud de una convención celebrada entre ellos, se cumple y perfecciona por efecto de la entrega del título justificativo del crédito que llevará anotado el traspaso del derecho con la designación del cesionario y la bajo la firma del cedente. Realizada la entrega del título en la forma dicha queda radicado el crédito en manos del cesionario, y de este modo termina la primera etapa de la cesión que se desarrolla entre el cedente y el cesionario; pero como toda cesión de derecho personal se refiere también al deudor de la obligación, sujeto pasivo del derecho cedido, en relación con este se cumple la segunda etapa del fenómeno, que tiende vincular al deudor con la cesión dándole conocimiento de que la persona del acreedor ha cambiado, lo cual se obtiene con la notificación de la cesión o con la aceptación que él haga de ella, cosas estas que no afectan la validez de la tradición entre cedente y cesionario. De modo, pues, mientras no sobrevenga la notificación de la cesión al deudor o la aceptación

⁵ C.S.J., sent. 29 mayo 1942. G.J., t. LIV, pág. 104

*expresa o tácita de este, solo puede considerarse al cesionario dueño del derecho personal respecto del cedente, pero no respecto del deudor y de terceros*⁶.

*“Si, pues, la cesión de un crédito sólo puede hacerse en los términos establecidos por el artículo 33 de la Ley 57 de 1887, es claro que la confesión no supe el modo de hacer la cesión, porque la ley lo determina expresamente”*⁷.

Y, el doctrinante FERNANDO HINESTROSA al abordar el estudio de la figura de la cesión y del endoso, puntualiza que:

“Toda enajenación de un crédito por acto entre vivos, a cualquier título que se haga enquadra dentro del concepto genérico de “cesión”. La cesión de créditos es un negocio jurídico, acto de autonomía privada, en virtud del cual el acreedor dispone de su derecho, para transferirlo a un tercero, quien será en adelante el único sujeto activo de la relación, si la cesión es total, o uno de ellos, en la medida del traspaso, si la cesión es parcial, y con quien habrá de entenderse en lo sucesivo el deudor, ante todo para su satisfacción”.

“Cesión es un término que se emplea para indicar en general el traspaso de bienes incorporales, sean ellos créditos o no (cesión del derecho de herencia o legado, art. 1967 c.c.; cesión de derechos litigiosos, art. 1969 c.c.; cesión de interés social, art. 329 y ss., 338, 362 y ss. C.co.; cesión de nombre comercial, art. 608 C. Co.). En materia crediticia se habla de cesión para identificar la enajenación de créditos de derecho común (civiles, laborales, administrativos), y de endoso para la de los comerciales, genéricamente, y más en concreto, para la de los títulos-valores (arts. 620 y 645 c.co). Pero la figura es la misma, con las salvedades propias de los regímenes singulares acerca de formalidades, fraccionabilidad, oponibilidad, reserva o traslado de excepciones, responsabilidad del cedente y acciones, ...”

“Por último la cesión es un negocio real, por cuanto no se perfecciona sino con la ‘tradición’ de la ‘cosa’ (art 1500 c.c.) en este caso la del ‘título’ (art 741 c.c.): el documento en que corre el crédito, al que se le puso la nota correspondiente, o el elaborado para la cesión (arts 1959 C.C. -33 de la ley 57 de 1887- y 82 del Decreto 960 de 1970)”.

“El endoso.- La cesión recibe el nombre de endoso cuando se trata de créditos mercantiles – títulos-valores-, y se rige entonces por las normas del código de comercio”.

“La negociación del título nominativo exige, además de la nota de endoso, suscrita por su tenedor legítimo, que es “quien figura a la vez en el texto del documento y en el registro de este” (art 648, inc. 1), la inscripción de aquel en el registro competente del creador del título (art. 649 inc. 2), y adicionalmente, cuando este lo exija, la autenticación previa del transmisor o cedente (art, 649). De por sí el endoso da derecho a la inscripción, a la que no puede oponerse el creador, salva su exigencia de autenticación, y que es ejecutable judicialmente (arts. 648, inc. 2 y 650 C.Co- y 501 C.P.C.).

“El endoso es transmisión del derecho de crédito; contrato siempre real, por cuanto en todas sus formas y cualquiera que sea la clase o la

⁶ C.S.J., sent. 7 mayo 1941. G.J., t. LI, pág. 279

⁷ C.S.J., sent. 4 julio 1942. G.J., t. LIV, pág. 21

modalidad del título, requiere la entrega-tradición del documento; y formal, documental, con la firma del endosante o en hoja adicional y adosada a él (arts. 654, inc. 4 y 837) o con el simple sello del endosante, cuando se hace entre bancos (art. 665), salvo el del título originariamente expedido al portador o del a la orden endosado luego al portador o en blanco (art, 654, inc. 4 c.co.)”.

“Cesión de un crédito en proceso.- Sea que se haya demandado la ejecución del crédito, in natura o en subrogado pecuniario, sea que se pretenda su definición jurisdiccional, sea, en fin, que se debata su titularidad, una vez trabada la relación jurídico-procesal correspondiente (la antiguamente llamada litis-contestatio, arts. 87, 314-1, 505 C.P.C.), se considera que el crédito está en litigio, y su disposición queda sometida a las reglas legales a propósito, tanto las de derecho sustancial, como las procedimentales”.

*“Obviamente, la cesión, igual que el endoso, de un crédito en litigio o litigioso exige, a más de las solemnidades y res propias de tal negocio, el memorial dirigido al juez, en que se comuniquen la sucesión procesal, y la aceptación de esta por él (art. 60 final C.P.C.). La notificación de la cesión se hará, en todo caso, judicialmente, dentro del proceso respectivo, con exhibición del título y de la nota de cesión (art. 326 C.P.C.)”*⁸ (Subraya y Destaca la Sala).

13.1.- Visto lo anterior, la parte convocante hizo consistir el incumplimiento contractual –contrato verbal- en la demora injustificada de ésta en la tramitación y perfeccionamiento del contrato de cesión de crédito ante el Juzgado 5º Civil Municipal dentro del proceso hipotecario No. 2001-15546, pues en su parecer no allegó la cesión del crédito de manera oportuna, lo que impidió el reconocimiento de su derecho al interior de la acción ejecutiva y, que en últimas, terminó sepultado por la declaratoria de desistimiento tácito.

Al punto, auscultado el acervo probatorio, más precisamente la prueba documental, resulta acreditado que el proceso en mención terminó ante la aplicación de la figura jurídica del desistimiento tácito según se estable a folio 19, en vista que no se dio cumplimiento al requerimiento efectuado el 9 de febrero de 2011, al igual la falta de aceptación de la cesión del crédito ya referida a favor de la demandante, que como fue antes advertido se encontraba a cargo de la sociedad demandada REFINANCIA S.A. en virtud del contrato de mandato donde entre otros tenía poder general para tramitar la cesión del crédito reprochada.

14.- En estas condiciones, a juicio de ésta Corporación, existió incumplimiento contractual de la mentada sociedad demandada, sin embargo, debido a lo sentado en líneas precedentes (núm. 3.1.-), en punto de la limitante establecida en el fallo de tutela tantas veces referido, la sentencia de primera instancia deberá ser confirmada, ante la imposibilidad de atribuir responsabilidad por el incumplimiento del contrato de mandato antes analizado, al no estar ello incluido en el petitum de la demanda.

V. DECISIÓN

⁸ Conferencias Obligaciones Primera y Segunda Parte. Universidad Externado de Colombia 1977

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

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR la sentencia dictada en audiencia pública celebrada el cuatro (4) de junio de dos mil diecinueve (2019), en el Juzgado Primero Civil del Circuito de la ciudad, dentro del proceso Ordinario promovido por la persona natural **NELLY PÉREZ MALDONADO** contra la jurídica **REFINANANCIA S.A.S.**

2.- CONDENAR en costas de esta instancia a parte recurrente. Tásense en la primera instancia.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en concordancia con los Acuerdos 1887/03, 2222/03 y 9943/13, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de \$1.800.000,00. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE.


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

*REF: QUEJA. VERBAL de ACCIÓN REVOCATORIA
EN TRÁMITE DE INTERVENCIÓN de MARIA MERCEDES PERRY en calidad
de agente interventora de CORPOSER contra DELVIS SUGEY MEDINA
HERRERA y EVELIO ENRIQUE ESCORCIA. Exp. 2018-00015-01.*

*Se resuelve el recurso de queja interpuesto por los
apoderados de los demandados contra el auto proferido en audiencia del 18 de
febrero de 2020 en la Superintendencia de Sociedades, en el asunto de la
referencia.*

I.- ANTECEDENTES

*1.- Mediante sentencia calendada 18 de febrero de la
presente anualidad la Superintendencia de Sociedades -Delegatura para
Procedimientos Mercantiles- revocó el negocio de compraventa contenido en la
escritura pública No. 918 del 5 de agosto de 2014 de la Notaría Octava de
Barranquilla, realizado sobre el bien inmueble con folio de matrícula
inmobiliaria 222-6125 y, entre otras cosas, ordenó que las medidas cautelares
que pesan sobre el referido predio se pusieran a disposición del proceso de
intervención que se adelanta.*

*2.- Contra dicha determinación la parte demandada
interpuso de apelación.*

*3.- El juez de primer grado negó la concesión del
recurso de alzada (hora 1:49:56), tras sostener que la acción revocatoria
prevista en los artículos 74 y 75 de la Ley 1116 de 2006 es accesorias al trámite
de insolvencia, el cual, por disposición de la norma ibídem (Art. 6°), es de única
instancia. La parte pasiva recurrió tal decisión y, en subsidio, pidió copias para
interponer la queja.*

*4.- Para sustentar su disconformidad, los demandados
adujeron, en síntesis, que según pronunciamiento de la Corte Suprema de
Justicia del mes de marzo de 2019, “las acciones revocatorias son accesorias
del trámite de la intervención por insolvencia, quedando entonces excluida del
trámite de intervención cuando es por devolución de dineros”.*

Añadió que de conformidad con el artículo 24 del Código General del Proceso y comoquiera que se trata de un juicio de mayor cuantía, se debe garantizar la segunda instancia en la que el juez colegiado revise la decisión de primer grado.

5.- El Juzgado a quo en la misma vista pública, mantuvo incólume el auto censurado y ordenó la expedición de copias para recurrir en queja, las cuales fueron canceladas en tiempo por el interesado.

II.- CONSIDERACIONES

1.- El artículo 352 del C.G.P. señala “Cuando el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente.”

2.- El éxito del mismo está sujeto al cumplimiento de los requisitos estipulados en el artículo 353 ibídem, pues de formularse contrariando lo allí dispuesto, fracasa la solicitud, de ahí el cuidado especial al momento de hacer uso de este mecanismo legal.

3.- Ahora bien, lo primero que se corrobora es que el recurrente haya pedido reposición del auto que negó el recurso y, en subsidio, que se le expida copia de la actuación recurrida y las demás conducentes de la actuación (art. 353 citado), aspecto que así ocurrió según se constató en el audio de la diligencia del 18 de febrero de 2020 (hora 1:49:56 en adelante), en segundo lugar, que sean canceladas oportunamente las expensas necesarias para la expedición de las copias como efectivamente se evidencia.

4.- Del plenario se desprende que procede la decisión de fondo, ya que se cumple a cabalidad con los requisitos exigidos por las normas en comento para el estudio de la queja planteada.

5.- Se ataca el auto proferido por la Delegatura de Asuntos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades con el que se negó el recurso de apelación en contra de la sentencia emitida en el proceso de acción revocatoria (Ley 1116 de 2006), que dejó sin efectos el negocio de compraventa contenido en la escritura pública No. 918 del 5 de agosto de 2014 de la Notaría Octava de Barranquilla, realizado sobre el bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 222-6125.

*5.1.- A efecto de resolver **si procede o no la alzada en contra de esa decisión, aspecto al que se contrae el estudio**, claramente se debe afirmar que la sentencia dentro de esta clase de proceso no es susceptible del recurso de apelación por expresa disposición del legislador.*

5.2.- En efecto, adviértase que la acción revocatoria y de simulación, prevista en los artículos 74 y 75 de la Ley 1116 de 2006, es accesoria al trámite de insolvencia, cuya regulación específica y preferente prevé que es de única instancia (art. 6, ejusdem), por lo que, el procedimiento

que aquí se estudia, debía seguir la cuerda del proceso principal.

La naturaleza accesoria de la referida acción se desprende del hecho que se deba adelantar ante el mismo juez del concurso; que la legitimación en la causa esté en cabeza de los intervinientes en el proceso concursal, como son los acreedores y el liquidador (art. 75 ib); y que los resultados patrimoniales alcanzados sean destinados al pago de los créditos reconocidos, pues su finalidad es la de reincorporar bienes al patrimonio del deudor para atender el pasivo existente.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha decantado que¹:

*“(…) Con la evolución propia de los sistemas jurídicos y su clara tendencia a la especialización, la acción revocatoria y de simulación **concursal** solo cabe en el seno de un procedimiento de insolvencia.*

En efecto, tradicionalmente en ordenamientos de estirpe latina, como el colombiano, la acción para impugnar los actos del deudor realizados en fraude de sus acreedores, era la Pauliana, prevista en el artículo 2491 del Código Civil². Sin embargo, el derecho concursal previó un mecanismo específico, acción de revocatoria y de simulación concursal, que actualmente se encuentra consagrado en el artículo 74 de la Ley 1116 de 2006, y reglamentado por el Decreto 1749 de 2011.

*(…) La naturaleza accesoria de dicha acción la refrenda, adicionalmente, la titulación que el propio decreto reglamentario le da al capítulo III, que consagra los presupuestos para su procedencia: “**Procesos accesorios**. Artículo 21. Acciones revocatorias y de simulación”.*

Ahora bien, frente a la posibilidad de interponer el recurso de alzada contra los pronunciamientos emitidos en ese tipo de proceso, el precedente citado reseñó que:

“(…) A partir de la sentencia STC 8123-2016, la Sala ha fijado como criterio mayoritario, el que es inviable apelar las decisiones adoptadas en el marco de las acciones de revocatoria y de simulación concursal, proferidas por la Superintendencia de Sociedades como juez del concurso.

“Para llegar a esa conclusión, se señaló por la Corte, que el régimen actual de insolvencia tiene como finalidad “la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo”, y una de las principales medidas para lograr ese objetivo es la del parágrafo 1° del artículo 6° de la Ley 1116 de 2006, según la cual, “... el proceso de

¹ Auto AC-754 de 2019.

² La acción pauliana es entendida por la doctrina como una acción en cabeza del acreedor que busca reconstituir el patrimonio del deudor cuando éste, de mala fe, ejecuta un acto dispositivo sobre alguno de sus bienes o derechos embargables para desplazarlos de su patrimonio al de un tercero o disminuye sus activos en perjuicio de los acreedores.

insolvencia adelantado ante la Superintendencia de Sociedades es de única instancia... ”.

“Destacó la Corporación en dicha providencia, que no todas las legislaciones sobre trámites concursales previeron la segunda instancia para las acciones revocatorias, y muy por el contrario, la que inmediatamente precedió a la que está rigiendo, Ley 550 de 1999, prohibió expresamente la apelación.

“En conclusión, la Sala expresó que la orientación de la legislación actual, Ley 1116 de 2016, es la de “propender por un proceso de única instancia, y la remisión efectuada al procedimiento civil para las acciones precedentes (revocatoria y de simulación), no implica la posibilidad de permitir apelar lo allí decidido, pues ello va en contravía de tres principios, a saber: (i) lo accesorio sigue la suerte de lo principal; (ii) la norma especial prima sobre la general; y (iii) la taxatividad por existencia (sic) de texto legal que autorice la alzada”.

“Al hilo de ese pronunciamiento, la Corte emitió también el auto de 5 de julio de 2016, donde resaltó que la acción revocatoria tiene el carácter de accesorio al proceso de insolvencia, por lo que aplicando el principio general de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, “se deduce que tanto aquél como este último juicio, se tramitan en única instancia”.

5.3.- Con base en los lineamientos atrás reseñados, resulta claro que no procedía la apelación frente a la sentencia emitida el 18 de febrero de 2020, pues se trata de un proceso de única instancia.

*5.4.- Véase que tampoco es de recibo el reparo del quejoso, conforme el cual, la sentencia apelada se dictó en el trámite de un proceso de intervención, y no de insolvencia, habida cuenta que por disposición expresa del artículo 15 del Decreto 4334 de 2008, por el cual se creó procedimiento para intervenir personas jurídicas y naturales, se reguló que: “en lo no previsto en el presente decreto, se aplicarán, en lo pertinente, supletivamente las reglas establecidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero para la toma de posesión y en el **Régimen de Insolvencia Empresarial**”(resalta el despacho).*

5.5.- De otra parte, se advierte si bien el parágrafo 3° del artículo 24 del C. G. del P. cuyo contenido cita la censura, prevé la posibilidad de que las providencias emitidas por autoridades administrativas sean apelables (inc. 3), ello se presenta cuando se trate de procesos tramitados en primera instancia y no como ocurren en el caso que nos ocupa, en el que, se insiste, se ventiló un procedimiento de única instancia.

6.- Entonces, la decisión recurrida no es susceptible de apelación porque dada la especial característica de dicha acción, la misma no cuenta con doble instancia por expresa disposición del legislador, de lo cual se puede concluir sobre lo acertado al haberse denegado el recurso de apelación por el juez de conocimiento, en esa medida por ser improcedente la alzada, ésta Magistratura no la puede conceder.

III.- DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, dispone:

1.- **CONFIRMAR** el auto calendado 18 de febrero de 2020 proferido en la Superintendencia de Sociedades que denegó el recurso de apelación respecto de la sentencia proferida en esa misma data.

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 a la entidad de origen.*

NOTIFÍQUESE.


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

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

MAGISTRADO PONENTE : JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
RADICACION : 11001-31-03-037-2018-00418-01
PROCESO : EJECUTIVO
DEMANDANTES : VISIÓN ÓPTICAL RG LTDA
DEMANDADOS : RICARDO GÓMEZ QUINTERO
ASUNTO : APELACIÓN DE AUTO

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación instaurado por el ejecutado, contra el auto de diez de diciembre de dos mil diecinueve, proferido por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá D.C.

ANTECEDENTES

1. Por medio de auto memorado, el Juez de conocimiento rechazó de plano *“la excepción invocada ‘SENTENCIA VICIADA DE NULIDAD SUPRALEGAL’, dado que ataca la sentencia aportada como base de recaudo ejecutivo, que ya se encuentra debidamente ejecutoriada”*.

2. Inconforme con tal determinación, el convocado interpuso recurso de apelación aduciendo que, sin *“desconocer las limitaciones a la proposición de excepciones de mérito que se impone en el numeral 2 del artículo 442 del C.G.P cuando se trate de obligaciones contenidas en una providencia, no es menos cierto que la supremacía constitucional impone el deber de hacer prevalecer sus disposiciones.*

(...)

En el presente proceso, la prueba de la obligación causa de la acción, es la providencia que el Superintendente de Sociedades delegado profiere, la que es allegada con el libelo demandatorio y que es objeto de la excepción bajo examen.

(...)

De los razonamientos anteriores se desprende que las limitaciones a las excepciones en los procesos ejecutivos promovidos con base en providencias judiciales, en este asunto la emanada por el Superintendente de Sociedades delegado, a pesar de su taxatividad, ceden ante la supremacía de la constitución en evento como el que aquí nos atañe, que en preámbulo y normas, entre ellas los artículos 1 y 2 consagran su destino a un orden justo, máxime que el fin último del procedimiento es garantizar el reconocimiento y respeto de los derechos sustanciales de los administrados; en consecuencia, la referida taxatividad debe ceder al imperio de la justicia y permitir el trámite de la excepción propuesta para que se pueda sustentar y debatir la argumentación jurídica de fondo que sirve de fundamento, de esa manera garantizar derechos fundamentales.

En buena ley, entonces, se hace necesario darle curso al procedimiento ordenado en el artículo 443 del C.G.P., que regula el trámite de las excepciones de mérito, como lo es la propuesta en el pretérito escrito de excepciones obrante en este proceso, por cuanto su negación implica decidir de fondo sobre la misma, hallándonos en presencia de una virtual sentencia anticipada, que bien puede conllevar a tipificar un prejuzgamiento, pues, no permite ahondar en la correspondiente sustentación y análisis en audiencia.

*De otra parte, es dable advertir que, en el escrito de contestación y excepciones, expresé en síntesis que la causa del título ejecutivo es ilegal o ilícita, como efectivamente lo es la ratio decidendi que inescindiblemente ata la resolución o decisión que de ella se deriva, dado que el operador de justicia **'sin existir prueba que así lo demuestre, manifiesta inferir que el aquí demandado sustrajo los cheques que en su decir es la conducta que constituye una violación del deber general de lealtad, fundamento de la parte resolutive, base de esta acción ejecutiva y de su mandamiento de pago'**. En síntesis, **no existe causa o existe causa ilegal respecto de la obligación base de la ejecución**. No me cabe duda que en un juicio justo tal circunstancia se podrá probar.*

*Ahora bien, si la causa del título es ilegal, es decir, si la prueba de la obligación, la sentencia base de la acción, está infestada de ilegalidad, **en expresión de precedentes jurisprudenciales, dicha providencia no ata al juez ni a las partes y, por tanto, no cobra ejecutoria, pues la misma es***

aparente, razón por la cual y guardando el debido respeto, al Señor Juez de primera instancia no le asiste la razón”.

CONSIDERACIONES

1. En el sub iudice, los argumentos esbozados por el recurrente ubican el centro del embate jurídico en sí se debe dar trámite a la excepción de mérito que éste formuló, o si, por el contrario, debe avalarse la decisión recurrida.

2. Para la solución de tal cuestionamiento, resultan de relevancia las siguientes comprobaciones fáctico-procesales:

(i) Mediante auto del 8 de octubre de 2019, se dictó mandamiento de pago a favor de Visión Óptica RG contra Ricardo Gómez Quintero, por la suma de \$170.000.000,00 *“con ocasión a la condena que le fue impuesta al ejecutado por la Superintendencia de Sociedades mediante sentencia del 25 de septiembre de 2017”*, más los intereses moratorios causados, a la tasa anual del 6% anual.

(ii) El demandado compareció al juicio y propuso la defensa que denominó: *“SENTENCIA VICIADA DE NULIDAD SUPRALEGAL”*, argumentando, en síntesis, que *“la sentencia que sirve de base a la acción ejecutiva se halla infestada por la pretérita manipulación torticera que sobre el recaudo probatorio efectuara el representante legal de la sociedad aquí demandante (...) tanto en el curso del Proceso 2016-800-258 que se adelantó en la Superintendencia de Sociedades, en el cual se profirió la referida sentencia, como en el proceso ejecutivo 2015-1110 adelantado en el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá por el aquí demandado”*.

3. Partiendo de las actuaciones antes reseñadas, lo primero que se impone destacar es que el numeral 2º del artículo 442 del Código General del Proceso, consagra que *“[c]uando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida”*.

De acuerdo con lo anterior, resulta diáfano colegir que el medio exceptivo propuesto por el extremo pasivo no está enlistado en la norma citada *ut supra*, por esa razón es improcedente analizar el mismo, pues, de lo contrario, se entraría a estudiar aspectos que debieron ser alegados ante el juez que expidió la sentencia que impuso las condenas objeto de cobro, amén de que la revisión de legalidad del título ejecutivo, en este especial caso, va en contra vía de la naturaleza del juicio compulsivo, si en mente se tiene que se pretende recaudar una obligación clara, expresa y exigible que está contenida en una decisión judicial, de ahí que el legislador sólo hubiere autorizado la formulación de determinadas excepciones de mérito; aunado a que las normas adjetivas son de orden público y de obligatorio cumplimiento para los particulares y funcionarios¹.

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:**

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



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

¹ Artículo 13 del Código General del Proceso.

República de Colombia

Rama Judicial



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

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

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **110013103039201900777 01**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.**
DEMANDADO : **LUZ MARINA LAGUNA RAMÍREZ**
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto de 18 de febrero de 2020, mediante el cual el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad rechazó la demanda.

ANTECEDENTES:

1. Mediante el proveído impugnado, el Juzgado de conocimiento rechazó la demanda presentada, por cuanto no se agotó el requisito de la conciliación extrajudicial, como presupuesto de procedibilidad para accionar ante la jurisdicción ordinaria.

Como sustento de su decisión, estimó el *a quo* que la parte actora sólo enunció la práctica de medidas cautelares, sin embargo "(...) *no lo exonera de cumplir con [el] mencionado requisito, ya que olvida que la solicitud de medidas y que le permitirían acudir directamente ante el Juez debe ajustarse a los preceptos del artículo 590 del Código General del Proceso, esto es su procedencia (...).*"

2. Inconforme con tal determinación, el extremo demandante interpuso recurso de apelación, porque cuando radicó el líbello genitor tenía "(...) *memorial de solicitud de medidas cautelares, en el cual, desde un principio, nos soportamos en lo preceptuado por el artículo 590 del Código General del Proceso, según el cual, en esta eventualidad, se podrá acudir directamente al Juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial*

como requisito de procedibilidad (...)”.

3. En interlocutorio del 27 de febrero de 2020, el juez de primera instancia concedió el anterior medio de impugnación, lo que explica la presencia de las diligencias en esta sede.

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 yerro que pueda afectar el libelo, toda vez que se trata del *“acto de quien necesitado de tutela jurídica pide una sentencia a su favor”*¹.

En ese orden, el artículo 82 del Código General del Proceso determinó 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 normatividad establezca para cada trámite en particular.

2. Bajo tales directrices, el artículo 38 de la ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 de la Ley 1564 de 2012, prescribe que en los procesos declarativos, si el asunto es conciliable, se debe acudir a la conciliación, previo a su reclamo judicial, con excepción de los procesos divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados. Agregó la norma *“sin perjuicio de lo establecido en el parágrafo 1º del artículo 590 del Código General del Proceso”*.

De suerte que al momento de resolver sobre la admisibilidad de la demanda, le corresponde al Juzgador verificar el cumplimiento de dicha exigencia, pues, en caso de no acreditarse, la consecuencia no es

¹ Morales Molina, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Undécima Edición. Editorial ABC, 1991. Pág. 326.

otra que el rechazo de plano del libelo introductorio; no obstante, el imperativo legal solo se puede obviar para acudir directamente a la jurisdicción, cuando no se conoce el domicilio del demandado o se soliciten cautelas.

3. En el *sub judice*, el demandante solicitó una medida preventiva, apoyado en el numeral 1º, literal c) del artículo 590 del Estatuto Adjetivo Civil, consistente en la "*SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO DE VIDA INDIVIDUAL - ALLIANZ VIDA ACTUALL contenido en la Póliza No. 022431998/0, expedida por Allianz Seguros de Vida S.A.*"; luego, se cumple la excepción contemplada en el parágrafo 1º *ibídem*, según el cual "*en todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad*".

Ahora bien, el *a-quo* para repulsar el pliego genitor estimó que la parte actora debía acreditar la procedencia de la cautela peticionada, argumento que no puede constituirse en impedimento para verificar el cumplimiento del requisito de procedibilidad, pues, de una parte, el demandante acudió a una cautela innominada², ajustándose, formalmente, al presupuesto que excepciona la realización de la audiencia prejudicial, como requerimiento previo para acudir a la jurisdicción. Asimismo, la amplitud que en materia cautelar prevé la novísima legislación, impide que el tema de la procedencia de la cautela obste el agotamiento de la condición en análisis, tanto así que el dador de la ley no se pronunció, al regular el tema, sobre las características propias de la preventiva; de ahí que los aspectos indicados por el juez de primer grado deberán estudiarse al momento de decretar la medida deprecada.

² La doctrina autorizada en la materia ha manifestado que "*bien puede [el juez] para determinados eventos, adoptar a manera de innominadas cautelas como el embargo, el secuestro o la inscripción de demanda sobre bienes del demandando, pues quizá esta medida sea la apropiada, y para el asunto en particular no estaba expresamente nominada en la ley*". (Forero Silva, Jorge. Medidas Cautelares en el Código General del Proceso. Editorial Temis Bogotá, 2018. Pág. 38.)

Sobre el particular, y en un caso de similar laya, esta Corporación recordó:

"(...) Obsérvese que el legislador, para materializar el derecho de acceso a la administración de justicia, no condicionó la excepción al cumplimiento del aludido requisito de procedibilidad, a que la medida cautelar fuera viable; simplemente puntualizó que si se solicitaba la cautela, podía impulsarse el proceso respectivo.

Por tanto, como en el libelo se pidió, como medida cautelar discrecional, que se le ordene al demandado 'prestar caución por el valor estimado de las pretensiones a la fecha de presentación de la demanda', esa sola circunstancia, más allá de su viabilidad, autorizaba a la sociedad demandante para acudir directamente ante los jueces, sin necesidad de agotar la conciliación.

(...)

*La evaluación sobre la admisibilidad de la demanda, en el punto que se viene tratando, tan sólo impone reparar en el ejercicio de la facultad prevista en el párrafo del artículo 590 del CGP. **Al fin y al cabo, sólo la admisión autoriza al juez para examinar la procedencia de la medida suplicada. Hacerlo por vía de inadmisión, como se hizo, envuelve una contradicción, habida cuenta que si el juzgador no ha asumido competencia, mal puede definir la suerte de la cautela.**"³ (Negrilla fuera del texto)*

4. De lo expuesto surge claro que la exigencia en cuestión se cumplía, por lo que se revocará el auto apelado, sin que el Tribunal tenga competencia para ocuparse de otros asuntos.

DECISIÓN

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

³ Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, auto del 11 de julio de 2017, rad. 015 2017 00123 01

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto calendarado dieciocho (18) de febrero de dos mil veinte (2020), proferido dentro del presente asunto por el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena devolver el proceso al juzgado de origen para que, previa nueva revisión del proceso, proceda a admitirlo, si a ello hubiera lugar.

TERCERO: SIN COSTAS por la prosperidad del recurso.

NOTIFÍQUESE,



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

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

**REF. PROCESO EJECUTIVO SINGULAR DE TAMPA CARGO S.A.S
CONTRA DUG CARGO S.A.S.**

RAD. 110013103012201900496 01

Magistrado Sustanciador. **JULIÁN SOSA ROMERO**

ASUNTO

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo ejecutante en contra el auto del 14 de agosto de 2019, proferido por el Juzgado Doce Civil del Circuito de esta ciudad, mediante el cual se negó el mandamiento de pago solicitado.

ANTECEDENTES

1. La sociedad TAMPA CARGO S.A.S., formuló acción ejecutiva, tendiente a satisfacer el pago correspondiente a los que denomina “documento equivalente a la factura de venta” 729-009733 y 729-009827, amparados en las disposiciones del artículo 1° del Decreto 2559 de 2007.

2. Mediante providencia que data del 14 de agosto de 2019 (fol. 86 c.1), el *a quo*, negó el mandamiento de pago, soportando su decisión en la ausencia de requisitos consagrados en el canon 774 del Código de Comercio, en lo que comporta al numeral 2° como lo son “*La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla*”, y la ausencia de firma de quien los crea, al tenor del art. 621 numeral 2; de igual manera acotó que los documentos presentados como báculo de la acción no satisfacen las directrices del apartado 422 del C. G. del P.

3. Inconforme con la anterior determinación, la parte ejecutante formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación, por desconocimiento del Decreto 2559 de 2007, que regula lo relativo a los documentos emitidos por las empresas de transporte aéreo, alegando que los documentos objeto de ejecución fueron emitidos conforme a la citada regulación; señaló que los tiquetes de transporte reemplazan la factura,

aunado a que los documentos 729-009733 y 729-009827, se ciñen a los requisitos del Decreto 1625 de 2016, en materia tributaria, por tanto, prestan mérito ejecutivo al tenor del artículo 422 del Código General del Proceso.

4.- Como quiera que el juez de instancia mantuvo incólume su determinación en auto fechado 17 de febrero de la anualidad que avanza (fl. 91-92 C.1), se concedió la alzada que ahora ocupa la atención de esta Corporación.

CONSIDERACIONES

1.- El artículo 422 del Código General del Proceso, señala que, *“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.”* (énfasis añadido)

2. Examinados los documentales, se observa que si bien en los documentos equivalente a la factura de venta” 729-009733 y 729-009827 según la parte demandante corresponden a los servicios de transporte aéreo de carga, conforme a documentos expedidos por IATA, mediante sistema Carga Account Settlement System – Colombia con reporte del periodo por ventas y valores del servicio de transporte aéreo de carga, adeudándole la suma de \$437.314.567, los cuales prestan mérito ejecutivo al tenor de lo previsto por el artículo 1º del Decreto 2559 de 2007, que modificó el numeral 7 del artículo 5º del Decreto 1165 de 1996.

3º. El ordenamiento jurídico patrio avala esta especie de títulos electrónicos, siempre que reúnan los requisitos previstos por el artículo 1º del Decreto 2559 de 2007, que modificó el numeral 7 del artículo 5º del Decreto 1165 de 1996, el Decreto 1625 de 2016 y el Estatuto Mercantil, sin embargo, al tenor de lo previsto por el artículo 251 del Código General del Proceso, “Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba, se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de >Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez. En los dos primeros casos la traducción y su original podrán ser presentados directamente. En caso de presentarse controversia sobre el contenido de la traducción, el juez designará un traductor.

Descendiendo al caso concreto, se colige que los documentos objeto de recaudo fueron aportados en un idioma diferente al castellano, por lo tanto, no pueden ser valorados como prueba y como soporte para librar orden de pago siempre que reúna los requisitos establecidos por la ley. En esas condiciones, se impone la confirmación de la decisión por los motivos expuestos en esta providencia.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto del 14 de agosto 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

(Original firmado)
JULIÁN SOSA ROMERO
MAGISTRADO
12-2019-496-01
R.I 14876

R.I. 14289

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

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

**REF. Declarativo de Comcel S.A. contra Juan Carlos Cuesta Quintero y
Otra. Radicación 1100131030012016-00317-01.**

Asunto

Se decide la petición presentada por el mandatario judicial de la parte demandante, a través del cual solicitada dejar sin efecto la sentencia proferida el pasado 1 de junio dentro del asunto de la referencia.

Antecedentes

1º. La Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, mediante sentencia calendada el once de marzo del presente año, concedió el amparo incoado por María Fernanda Guerrero Mateus y Juan Carlos Cuesta Quintero, y, en consecuencia, dispuso dejar sin valor ni efecto el fallo del 12 de noviembre de 2019, dictado por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, así como las demás decisiones que dependen de ella, actuación que debía cumplirse dentro de los diez siguientes a la notificación de esa decisión.

2º. En cumplimiento de lo dispuesto en la providencia anteriormente mencionada, esta Sala emitió fallo el pasado primero de junio, no obstante, el mandatario judicial de la parte actora ha solicitado se deje sin ningún valor ésta decisión, en razón a que la Corte Suprema de Justicia – Sala de

Casación Civil, conforme a providencia del tres de junio del corriente año declaró la nulidad de lo actuado a partir del fallo del once de marzo de 2020.

3°. Como consecuencia de lo anterior, la petición invocada por la parte actora es procedente, al desaparecer el supuesto legal que soportó la decisión fechada el primero de junio del 2020, por lo que la Sala deberá declarar sin efecto ese proveído.

Decisión

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Civil de Decisión,

Resuelve:

Primero. Dejar sin efectos la sentencia proferida el primero de junio del presente año en el presente proceso, por los motivos expuestos en esta providencia.

Segundo: Comuníquese esta determinación a la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil.

Notifíquese y Cúmplase

Los Magistrados,

(original firmado)

JULIÁN SOSA ROMERO

(original firmado)

LUIS ROBERTO SUAREZ GONZÁLEZ

(original firmado)

JUAN PABLO SUAREZ OROZCO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

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

Proceso No. 110013199001201602106 **03**
Clase: VERBAL – COMPETENCIA DESLEAL
Demandante: COMUNICACIONES TECH Y TRANSPORTES S.A.
-COTECH S.A.-
Demandados: UBER COLOMBIA S.A.S., UBER
TECHNOLOGIES INC. Y UBER B.V.

En orden a resolver los distintos pedimentos formulados en este asunto, se dispone:

(i) De cara a los memoriales: **1)** obrantes a folios 2 a 9 de esta encuadernación dirigido al Tribunal Contencioso Administrativo¹; **2)** obrantes a folios 27 a 40 de esta encuadernación y 193 del cuaderno n.º 26 de este Tribunal; **3)** pedimentos de “cautela” y nulidad (fls. 193-211, cdno. n.º 26) y folios 50 a 75 de esta encuadernación, “confidencialidad” (fl. 195, *ib.*) y aplicación de la “excepción de inconstitucionalidad” para la variación del efecto del recurso de apelación (suspensivo) que igualmente depreca (fl. 40 de este cuaderno); **4)** la nulidad invocada al amparo del numeral 8º del artículo 133 del CGP (fl. 30); **5)** solicitud de “corrección” radicada por la demandada Uber Technologies Inc. (obrante a folios 178 a 192 de esta encuadernación) contra el auto de 27 de enero de 2020 a través del cual este Tribunal admitió las apelaciones incoadas por el extremo pasivo (fl. 10, *ib.*); **6)** pedimento tendiente a “modular los efectos del cumplimiento de la orden” dispuesta en el fallo de primer grado (fl. 190 de esta encuadernación); **7)** solicitud obrante a folio 193 de esta encuadernación suscrita por el mandatario de Ricardo Andrés Bernal

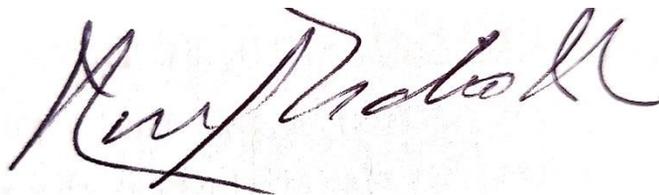
¹ Con prescindencia de que carezca de derecho de postulación por tratarse de un asunto que proviene de la Superintendencia para resolver conflictos de naturaleza jurisdiccional (artículos 229 de la Carta Política, 73 del CGP y 25 del Decreto 196 de 1971).

Acosta; **8)** solicitud probatoria que en sede de apelación formularon las demandadas Uber Technologies Inc. (obrante a folios 178 a 192 de esta encuadernación), Uber B.V. (fls. 243 y 244, *ib.*) y Uber Colombia S.A.S. (fls. 334 al 375, *ib.*) con apoyo en la causal 3ª del artículo 327 del CGP; **9)** escrito radicado por la sociedad demandante para replicar los reparos concretos presentados por sus oponentes en los recursos de apelación que formularon contra el fallo de primer grado (fls. 376-410 de esta encuadernación), **por sustracción de materia**, estése a lo resuelto en el fallo anticipado de la misma fecha.

(ii) De acuerdo con los poderes obrantes a folio 2 de este cuaderno, se reconoce personería jurídica al abogado Carlos Andrés Esguerra Cifuentes para que actúa en representación de Ricardo Andrés Bernal Acosta y folio 11 de esta encuadernación y de acuerdo con las facultades previstas en el mandato obrante a folio 204 del cuaderno n.º 10, reconózcase como apoderado de la demandada Uber B.V. al abogado Sebastián Briceño Mutis, en virtud de la sustitución de poder realizada por su homologo Rafael Rincón Ordóñez. Lo anterior de conformidad con el inciso 7º del artículo 75 del CGP.

(iii) Para los efectos legales a los que haya lugar, póngase en conocimiento de las partes la documentación remitida por Claro S.A. (folios 3 a 9 de esta encuadernación) y la allegada por el *a quo* proveniente de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P (folios 419 a 449 de esta encuadernación) y de Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP –Telefónica- (fls. 451-471, *ib.*).

NOTIFÍQUESE



MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
Magistrado.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN**

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

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

Proceso No. 110013199001201602106 03
Clase: VERBAL – COMPETENCIA DESLEAL
Demandante: COMUNICACIONES TECH Y TRANSPORTES
S.A. -COTECH S.A.-
Demandados: UBER COLOMBIA S.A.S., UBER
TECHNOLOGIES INC. Y UBER B.V.

Discutido en sesiones de sala n.ºs 6, 7, 8, 13 y 17 de 25 de febrero, 3, 10 de marzo, 5 de mayo y aprobado en la de 2 de junio de 2020.

El Tribunal emite **sentencia anticipada**, en los términos del numeral 3º del artículo 278 del CGP, con motivo de los recursos de apelación interpuestos por las demandadas Uber Colombia S.A.S., Uber Technologies INC. y Uber B.V. contra la sentencia de 20 de diciembre de 2019 proferida por el Asesor asignado a la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio (fls. 42 y 43, cdno. 24), mediante la cual acogió, con alcance parcial, las pretensiones de la demanda.

No obstante la presente sentencia anticipada se dirige al reconocimiento de la excepción de la prescripción extintiva de la acción incoada que formuló la parte opositora, los siguientes antecedentes los plasmará la Sala de manera amplia, para darle mejor contexto a la historia del litigio.

ANTECEDENTES

1. En la demanda subsanada ¹, Comunicaciones Tech y Transportes S.A. Cotech S.A. (en adelante Cotech S.A.) convocó a Uber

¹ Ver folio 135, cdno. 11.

Colombia S.A.S., Uber Technologies Inc. y Uber B.V., para que se declare que incurrieron en actos de competencia desleal por violación de normas y desviación de clientela que regulan los artículos 8 y 18 de la Ley 256 de 1996 y, en consecuencia, se les ordene:

(i) cesar en Colombia, en forma inmediata, los actos de competencia desleal antes descritos, por la prestación ilegal del servicio de transporte individual de pasajeros en vehículos, bajo las denominaciones “Uber”, “UberX”² y “Uber VAN”, por medio de la utilización de la aplicación electrónica (app) “UBER”, o cualquiera otra que pueda ser utilizada para idénticos fines por el extremo pasivo; (ii) cesar la utilización de contenido, acceso y prestación del referido servicio, mediante las páginas web descritas en la solicitud cautelar, u otra similar para el mismo propósito; (iii) oficiar a las empresas prestadoras del servicio de telecomunicación habilitadas por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (MinTIC) para prestar el servicio de telefonía celular (Claro, Movistar, Tigo y ETB), para que “suspendan la transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a las redes de telecomunicaciones o la prestación de cualquier otro servicio equivalente de intermediación en relación con la aplicación tecnológica ‘UBER’”; (iv) oficiar al MinTIC para que en ejercicio de las funciones previstas en el artículo 18 de la Ley 1341 de 2009, requiera a Claro, Movistar, Tigo y ETB para que “suspendan la transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a las redes de telecomunicaciones o la prestación de cualquier otro servicio equivalente de intermediación en relación con la aplicación tecnológica ‘UBER’”, hasta tanto las accionadas “no lleven a cabo la constitución y habilitación correspondiente como prestadores del servicio de transporte individual de pasajeros”; por todo lo cual pidió que fueran condenadas a pagarle la suma de \$600’000.000,00³ (pretensión económica respecto de la cual desistió en audiencia 19 de diciembre de 2019).

2. La demandante manifestó ser participante en el mercado de la prestación del servicio público terrestre automotor de pasajeros desde 1992, con más de 25.000 afiliados en Colombia⁴, reconocida principalmente por sus signos distintivos “Taxis Libres”, cuya actividad ha desarrollado a través de varios canales de comunicación como telefonía móvil y aplicaciones para dispositivos inteligentes, con 1.330 usuarios que hacen uso de la “aplicación”, es decir, cuenta con un “alto reconocimiento en el mercado”⁵; que desde “el año **2012** comenzaron a

² Marca de extensión territorial nominativa registrada ante la Dirección de SSignos Distintivos de la SIC

³ Ver folios 3 a 5 del cuaderno 2.

⁴ Ver folio 141, vto., cdno. 11.

⁵ Ver folio 142, vto., cdno. 11.

aparecer empresas que se ofertan hacia el público como empresas de comunicaciones con objetos sociales”⁶ similares al suyo, sin estar autorizadas y legalizadas según la normatividad vigente, como son Uber Colombia S.A.S., Uber Technologies, Inc.⁷ y Uber B.V.⁸, quienes “desarrollan actividades para ofrecer servicios de transporte a través de conductores u operadores de vehículos, que se pueden solicitar mediante el uso de una aplicación, la cual se podrá descargar e instalar en los dispositivos móviles individuales”⁹. Con otras palabras, sostuvo que “**las sociedades demandadas desde hace varios años** vienen ofreciendo los mismos servicios que presta mi representada”¹⁰, cuyos “hechos públicos [son] notorios” y “están exentos de prueba”¹¹.

Añadió que las demandadas Uber Technologies, Inc.¹² y Uber B.V. “no se encuentran constituidas en Colombia ni habilitadas para la prestación del servicio de transporte individual de pasajeros en este país, en contravención a los requerimientos” previstos en los artículos 6, 10 y 11 del Decreto 172 de 2001 y 9º del Estatuto Nacional de Transporte (Ley 336 de 1996), mientras que Uber Colombia S.A.S., subordinada de la sociedad Uber International Holding B.V., sí está inscrita en la Cámara de Comercio de Bogotá desde el **15 de octubre de 2013**¹³, quien tampoco puede prestar el “servicio individual de pasajeros en Colombia” según los evocados preceptos, ni facilitar esa prestación irregular a través de las aplicaciones “Uber”, “UberX” y “Uber Van”, lo que igualmente corrobora la Secretaría Distrital de Movilidad y la Superintendencia de Puertos y Transporte¹⁴.

Agregó que en aplicación Taxis Libres ha tenido un rango de navegación que supera los 1330 usuarios que la utilizaron en un solo día para acceder a los servicios de transporte que ofrece; que entre febrero de 2008 y septiembre de 2014 atendió 110’151.902 llamadas de solicitudes de servicio de taxi¹⁵; que sus opositoras vulneran la “buena fe comercial al obtener una ventaja competitiva significativa por la violación de las normas de habilitación para la prestación del transporte público individual de pasajeros”, pues “disfrazan” esa actividad bajo un

⁶ Hecho cuarto; ver folio 135, cdno. 11.

⁷ Desarrollador de la aplicación y titular del nombre de dominio www.uber.com y propietario de los derechos de propiedad intelectual.

⁸ Sociedad de responsabilidad limitada constituida en Holanda, ofertante del servicio de transporte, con domicilio en Vijzelstraat 68, Amnsterdan, Países Bajos.

⁹ Ver folio 135, vto. cdno. 11.

¹⁰ Ver fl. 53, cdno. 2.

¹¹ Ver folio 92, cdno. 2.

¹² Desarrollador de la aplicación y titular del nombre de dominio www.uber.com y propietario de los derechos de propiedad intelectual.

¹³ Ver folio 140, vto. cdno. 11.

¹⁴ Ver folio 143, cdno. 11.

¹⁵ Ver folio 142, vto., cdno. 11.

objeto social con la supuesta “prestación de servicios por demanda de apoyo y soporte a personas naturales o jurídicas con dispositivos móviles o con aplicaciones basadas en desarrollo web, junto con todos los productos y servicios que resulten relacionadas con” el mismo; que las partes tienen “conurrencia comercial en el mercado colombiano a través de su interrelación de actividades comerciales”, tales como: “aplicaciones móviles y sitios web”, “transporte especial”, “cobran un porcentaje sobre el valor de cada servicio” y recaudan pagos por servicio de transporte de manera “electrónica”¹⁶.

3. El auto admisorio de 27 de mayo de 2016 (fl. 154, cdno. 2) se notificó en forma personal a la demandada Uber Colombia S.A.S. el 28 de junio de 2016 (fl. 176, ib.); sin embargo, anulada la actuación en proveído de 17 de agosto de 2018 por indebida notificación (fl. 102, cdno. 11), y tras los recursos de reposición formulados por Uber Technologies Inc. y Uber B.V., por auto de 5 de diciembre siguiente se revocó la primera providencia para inadmitir la demanda, que fue subsanada en forma oportuna (fl. 135 y ss., cdno. 11).

El *a quo* pronunció un nuevo auto admisorio el 28 de enero de 2019, que se notificó a todas las partes por estado el 29 siguiente (fl. 151, cdno. 11).

4. Dentro del término legal, las tres sociedades demandadas¹⁷ alegaron, entre otras¹⁸, la excepción de prescripción, fincada en que

¹⁶ *Ib.*

¹⁷ Además de oponerse a las pretensiones: Uber Colombia S.A.S., manifestó que no concurría en el mercado con la demandante; que no presta ningún servicio de transporte; no cuenta con una flota de vehículos, ni tiene trabajadores que conduzcan rodantes, ni percibe ingresos que se deriven de servicios de transporte; no es propietaria de la aplicación diseñada y opera en dispositivos móviles bajo el nombre comercial Uber, ni licenciataria de esa marca; por eso no es competidora con la demandante dentro de un mismo mercado, no disputan una clientela y no ha incurrido en actos de competencia desleal; solo le presta soporte y labores de promoción a Uber B.V. (fl. 118, cdno. 18); el alto reconocimiento en el mercado por parte de la demandante no es un hecho notorio, menos la calidad de los servicios que dice prestar cuando han mediado “paseos millonarios”, hurtos, táxímetros modificados y negativas a prestar el servicio (fl. 121, cdno. 18); la Resolución n.º 07-838 de 2 de marzo de 2016 de la Superintendencia de Puertos y Transporte [por medio de la cual se confirmó la Resolución n.º 18417 de 14 de septiembre de 2015 por medio de la cual se sancionó a Uber Colombia S.A.S. al pago de una multa de 700 smmlv], se encuentra demandada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fl. 121, cdno. 18).

¹⁸ Uber Colombia también excepcionó: **(i)** “inexistencia de los presupuestos legales para que proceda la acción de competencia desleal: Uber Colombia: **a)** presta servicios de apoyo y soporte a Uber B.V., **b)** NO presta servicios de transporte; **c)** NO es titular, no aloja, no administra, ni opera la aplicación; **d)** NO disputa mercado ni clientela con Cotech”; **(ii)** falta de legitimación en la causa por pasiva y por activa”; **(iii)** falta de configuración de conducta de competencia desleal: **a)** inexistencia de desviación de clientela; falta de cumplimiento de los requisitos legales para la desviación de clientela y deficiencias en el servicio de taxi, como causa de la alegada disminución de su clientela; **b)** inexistencia de violación de normas: Uber Colombia NO presta servicios de transporte, por lo que no le aplica la normativa de dicho ámbito; NO se demostró la existencia de una ventaja significativa; **(iv)** inexistencia de los perjuicios reclamados y falta de nexo causal; **(v)** sobre las resoluciones de la Superintendencia de Puertos y Transporte; **(vi)** principio de neutralidad tecnológica y de la red; **(vii)** derecho de acceso a la tecnología; **(viii)** derecho al acceso al

había vencido, sin interrupción, el plazo de dos años previsto en el artículo 23 de la Ley 256 de 1996¹⁹. También objetaron el juramento estimatorio²⁰.

4.1. Al contestar el hecho 4° de la demanda, Uber Colombia S.A.S. destacó “la **confesión** contenida en este numeral en cuanto a que la supuesta afectación y disrupción desleal del mercado empezó a ocurrir en el año 2012, por lo que el término prescriptivo aplicable debe correr desde aquél momento”²¹, y que la demandante se enteró de la entrada de la operación de Uber antes del 21 de abril de 2014, pues el 14 anterior en W Radio fue entrevistado el entonces Viceministro de Transporte por la “inconformidad del gremio de taxis por la aplicación móvil”²², por lo que para cuando su demanda fue radicada (21 de abril de 2016), habían transcurrido más de los 2 años a que alude el evocado precepto²³.

4.2. Uber B.V., al replicar el referido sustrato fáctico (4°), solicitó, con soporte en el artículo 193 del CGP, que la afirmación de la demandante se tuviera “como una **confesión** para efectos de reconocer la materialización de la prescripción extintiva de la acción de competencia desleal y de los derechos que se pretenden reclamar en el presente caso, más aún cuando Cotech afirma que la operación de Uber es un ‘hecho notorio’”²⁴, lo que imponía acoger esa defensa a través de “**sentencia anticipada**”²⁵ conforme al artículo 278 del CGP, máxime cuando la demandante no logró su notificación dentro del año siguiente de admitida la demanda, lo que solo vino a lograr el 29 de junio de 2018, por lo que no se interrumpió ese fenómeno en los términos del artículo 94 del CGP²⁶; en gracia de discusión, sostuvo que también materializó la prescripción

progreso científico y tecnológico, y (ix) improcedencia técnica y jurídica de las pretensiones” (fls. 132-167, cdno. 18).

¹⁹ Ver folios 116, cdno. 18,

²⁰ Ver folios 167 y ss., cdno. 18, 236 y ss., cdno. 19 y 29, cdno. 20.

²¹ Ver fl. 118, cdno. 18.

²² Ver folio 129, cdno. 18.

²³ Ver folio 129, cdno. 18.

²⁴ Ver folio 240, cdno. 19. También manifestó ser una empresa de **tecnología**, mas no de **transporte**, por lo que no le eran aplicables las normas del Decreto 172 de 2011 y la Ley 336 de 1996 (fl. 242, cdno. 19); aseveró que no existía relación de causalidad entre los supuestos perjuicios económicos alegados por Cotech y los alegados actos desleales de Uber B.V. (fl. 245, cdno. 19); sostuvo que la demandante no aportó pruebas de los actos desleales y no explicó en qué consistía su reproche frente a Uber B.V.; añadió que los pagos que realiza a la DIAN por concepto de retención del impuesto sobre las vetas de servicios prestados a través de plataformas digitales, confirman que su servicio prestado es de **tecnología**, mas no de **transporte individual** de pasajeros (fl. 247, cdno. 19); igualmente, trajo a cuento buena parte de los hechos que le sirvieron de soporte a su codemandada Uber Colombia S.A.S. para contestar su libelo.

²⁵ Ver folio 249, cdno. 19.

²⁶ Ver folio 256, cdno. 19.

extraordinaria (3 años), por haber pasado más de los 3 años contados a partir del año 2012²⁷.

4.3. Por su parte, Uber Technologies Inc., al contestar el hecho 4° del libelo genitor, solicitó, con soporte en el artículo 193 del CGP, que la afirmación de la demandante se tuviera “*como una **confesión para efectos de reconocer la materialización de la prescripción extintiva de la acción de competencia desleal y de los derechos que se pretenden reclamar en el presente caso, más aún cuando Cotech afirma que la operación de Uber es un ‘hecho notorio’***”²⁸, por lo que debía dictarse sentencia anticipada en la que se acogiera su defensa. Para apoyar su aserto, citó el fallo de 7 de abril de 2010 proferido por la Sala Civil de este Tribunal, dentro del radicado n.º 2003 84009 01, con ponencia del Magistrado Óscar Fernando Yaya Peña²⁹.

²⁷ Igualmente excepcionó (i) “la acción de Cotech no estaría llamada a prosperar, pues no se cumplen los presupuestos para configurar el acto desleal contemplado en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996: a) Uber B.V. no ha violado las normas que Cotech le endilga; no es una empresa transportadora del servicio de transporte individual de pasajeros, sino una empresa de tecnología; por tanto, no está sujeta al cumplimiento de las normas invocadas por el demandante; b) Uber B.V. no obtuvo una ventaja competitiva mucho menos significativa, frente a Cotech; c) no existe nexo causal entre la presunta violación de normas cometidas por Uber B.V. y la ventaja significativa alegada por Cotech”; (ii) inexistencia de la supuesta desviación de clientela por parte de Uber B.V. en perjuicio de Cotech. La demandante no desarrolla este cargo ni sustenta sus afirmaciones”; (iii) falta de legitimación por pasiva”; (iv) las pretensiones de Cotech, en especial el bloqueo de la aplicación, son contrarias al principio de neutralidad de la red” y a las “obligaciones internacionales adquiridas por el Estado colombiano: a) el cierre de la aplicación de Uber B.V. implicaría una restricción al acceso a los mercados contraria al artículo 16 del AGCS”; b) tampoco sería una “medida razonable, objetiva e imparcial; c) implicaría un trato menos favorable a Uber B.V. como prestador de servicios extranjeros respecto de proveedores colombianos que ofrezcan este tipo de plataformas tecnológicas”; (v) inexistencia de perjuicios alegados en la demanda; y (vi) la genérica (fls. 2-27, cdno. 20).

²⁸ Ver folio 66, cdno. 21. Sostuvo que se limitó a **desarrollar la plataforma tecnológica** que le permite a las personas satisfacer una necesidad de movilidad cuando se conecta con conductores privados; por lo demás, contestó en similar sentido que la codemandada Uber B.V. (fls. 67-73, cdno. 21). Excepcionó: además de la prescripción extintiva de la acción, el “incumplimiento de los supuestos para que se configure la violación del artículo 18 de la Ley 256 de 1996”, “ausencia de pruebas y sustento legal del acto de desviación de clientela”; “falta de legitimación por pasiva de Uber Tech”, “la limitación del progreso tecnológico y científico que pretende Cotech”, “las pretensiones de la demanda, en especial el bloqueo de la aplicación, configuran una violación al principio de neutralidad de la red y los lineamientos y recomendaciones de la OCDE”; inexistencia de perjuicios alegados en la demanda” y la ecuménica (fls. 73 y 74, cdno. 21).

²⁹ Ver folio 77, cdno. 21. En aquella oportunidad, la Sala, integrada con los Magistrados Marco Antonio Álvarez Gómez y Manuel Alfonso Zamudio Mora, consideró: “*Dentro del escenario así descrito se evidencia que la alzada que interpuso la EPM no es atendible, puesto que, aun **aceptando en gracia de discusión las pautas temporales** sugeridas por la censura, quien sostuvo que “el tiempo para interponer la acción a la luz de lo preceptuado en el artículo 23 de la Ley 256 de 1996 sería hasta noviembre de 2003, fecha en que se cumplen los tres años de haber quedado en firme el acto de la SSDP que dejó en firme la decisión de la ETB” (fl. 19), **pues fue en ese momento que la hoy demandante se enteró de “la realización de la conducta por parte de la sociedad demandada”** (fl. 29), **lo cierto es que para el día 2 de noviembre de 2006 cualquiera de los términos de prescripción** (que –insístese– según el recurrente empezó a correr desde noviembre del año 2000) ya había fenecido. 3.2.*

No olvida la Sala que, separándose un tanto de la postura de la que recién se ocupó la Sala, el impugnante también sostuvo que, en todo caso, “a lo largo del año 2001” su contraparte siguió realizando las conductas que se le imputan, de donde concluyó el recurrente que el “vencimiento (del término extraordinario de prescripción) sería en 2004” (fl. 25). Sin embargo, esta hipótesis tampoco compromete el éxito de la excepción en estudio, pues por igual resulta ostensible que entre el año 2001 y el 2 de noviembre de 2006 (fecha en que se notificó la admisión de la demanda a Interbox Ltda.), transcurrió un término notoriamente superior al de tres años que consagra el plurimencionado artículo 23 de la Ley 256 de 1996 para la extinción de las acciones derivadas de actos de competencia desleal”.

Agregó que si la demandante hubiera conocido la entrada de Uber solo hasta el 30 de octubre de 2013, “*la prescripción ordinaria igual hubiese operado el 30 de octubre de 2015*”, pero solo hasta el 21 de abril de 2016 demandó, y únicamente hasta el 22 de junio de 2018, cuando quedó notificada por conducta concluyente, se interrumpió la prescripción para Uber Tech³⁰.

5. La sentencia de primera instancia.

El *a quo* declaró que las sociedades demandadas “incurrieron en los actos de competencia desleal” de “desviación de la clientela” y “violación de normas” descritos en los artículos 8º y 18 de la Ley 256 de 1996; les ordenó que de inmediato cesaran, de un lado, en esas conductas ejecutadas “a través de la aplicación Uber”; de otro, en la “utilización de contenido, acceso y prestación del servicio de transporte individual del pasajero bajo las modalidades Uber, Uber X y Uber Van” por medio de esa plataforma en Colombia, sus “páginas web”, “hasta tanto no se ofrezca el servicio mencionado con bajo las normas que regulan esa actividad; también dispuso oficiar a Claro S.A., Movistar, Colombia Móvil S.A. E.S.P., y la ETB, para que, de ser posible, suspendieran la “transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a las redes de telecomunicaciones, o la prestación de cualquier otro servicio equivalente de intermediación en relación con la aplicación tecnológica UBER, específicamente en lo que respecta a los servicios Uber, Uber X y Uber Van, negó las demás pretensiones de la demanda y condenó en costas al extremo pasivo.

Para llegar a esas conclusiones, la primera instancia comenzó por señalar:

5.1. Que las partes tenían la **legitimación** conforme a los artículos 21 y 22 de la Ley 256 de 1996: la demandante, por ser “participante del mercado”, aspecto corroborable “con el informe de gestión” y estados financieros allegados al proceso, de suerte que “podría verse abocada a la disminución de la prestación de sus servicios”, debido a los alegados actos desleales; la demandada, por atribuírsele las mismas, sin ser

³⁰ Ver folio 78, cdno. 21. Igualmente excepcionó (i) “la acción de Cotech no estaría llamada a prosperar, pues no se cumplen los presupuestos para configurar el acto desleal contemplado en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996: a) Uber B.V.; (ii) inexistencia de la supuesta desviación de clientela por parte de Uber Tech en perjuicio de Cotech.; (iii) falta de legitimación por pasiva”; (iv) Cotech no puede limitar el progreso tecnológico y científico que ha promovido por medio de aplicaciones móviles como Uber; (v) las pretensiones de Cotech, en especial el bloqueo de la aplicación, son contrarias al principio de neutralidad de la red” y a los lineamientos y recomendaciones de la OECD; (vi) inexistencia de perjuicios alegados en la demanda; y (vii) la genérica (fls. 73-105, cdno. 21).

“necesario establecer que los vinculados al proceso son competidores o que efectivamente cometieron los actos de competencia desleal” (min. 5:42, aud. 20/12/2019, CD, fl. 42, cdno. 24).

5.2. En cuanto a los **ámbitos de aplicación** subjetivo del artículo 3º de la citada ley, sostuvo que no era necesario que las partes fueran competidores; señaló que “ninguno de los ámbitos establecidos en la Ley 256 exige que haya concurrencia al mismo mercado”; en cuanto a la **“finalidad concurrencial”**, señaló que la conducta de la parte demandada se presumía idónea para “mantener en el aumento su participación en el mercado a través de los comportamientos que se le atribuyen”, porque llevó “a cabo la prestación de un servicio, pasando por encima de la regulación”, era “una conducta” “objetivamente idónea para mantener y aumentar la participación en el mercado de quien la realiza”, gracias a lo cual se obtenía su clientela.

5.3. Para descartar la excepción de **prescripción extraordinaria** (de 3 años) prevista en el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, el *a quo* se soportó en un fallo del año 2012 emanado de ese organismo, según el cual aquí tenía que mirarse si los actos de competencia desleal eran de **“carácter continuado”** (min.11:35), es decir, “aquellos en los que la conducta desleal se comete de forma permanente y se prolonga a lo largo del tiempo, como ocurre justamente en este caso, en el que la acusación que se formula en la demanda no tiene que ver con un acto que se ejecutó en un único momento sino que trata de un acto que se ha prolongado” en el “tiempo” (min. 11:55).

Sostuvo que si bien la doctrina ha explicado que “el momento a partir del que comienza a contar el término de la prescripción extraordinaria” “de los 3 años, es el de la realización de la conducta y no el de su finalización, es decir, que independientemente de si se trata de una conducta que sea continuada, es decir, prolongada en el tiempo, el término se va a contar desde que comenzó a ejecutar la conducta ¿por qué? porque es precisamente desde ahí que el afectado está en posición de presentar una demanda”, abandonaba esa tesis al amparo del artículo 7 del CGP, para cuyo efecto exponía “clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión” (min.14:35), así:

Señaló que en tratándose de **“conductas continuadas”**, “el artículo 23 de la Ley 256, cuando habla del momento en que el legitimado tuvo conocimiento y... de la realización del acto, **no ofrece ninguna precisión acerca de la forma de realizar el conteo del término cuando se trata de un comportamiento que no se ejecuta**

en un solo momento, sino que se conmuta a lo largo del tiempo, eso no está explicado en la norma; por el contrario, resulta clara la facilidad de determinar el punto de partida, cuando el acto desleal se produce en un único momento..., pues el punto del tiempo está perfectamente delimitado. (...) En cambio, **aparecen dudas** cuando se tratan de conductas que se van **dando a lo largo del tiempo**, porque surge una pregunta sobre el punto dentro de ese lapso en el que nos debemos ubicar para efectos de saber cuándo el legitimado tuvo conocimiento o cuándo fue que se realizó el acto de competencia desleal”.

Resaltó que “**tratándose de actos continuados, el término prescriptivo no debe correr mientras las conductas se sigan cometiendo**, esto en tanto que, siguiendo el tenor del artículo 23, el conocimiento de las conductas no se producen en un solo momento, así como la conducta tampoco se produce en un solo momento, sino que se va conociendo de su realización durante cada día que ocurre el comportamiento, aun cuando sea idéntico a lo ocurrido (...). Lo mismo ocurre cuando el artículo 23 se refiere al momento de realización del acto, pues en tal caso debemos entender que los actos continuados se siguen realizando constantemente hasta el día en que cesan definitivamente. Es decir, mientras subsista la comisión de la conducta, el acto se realiza nuevamente día tras día, de ahí que, frente a los comportamientos continuados, el término de prescripción no le va a empezar a computarse hasta tanto los comportamientos no hayan cesado”, postura que consideró estar a tono con los artículos 1º y 6º de la ley de competencia desleal.

Agregó que “sostener que frente a actos continuados debemos empezar a contar el término de prescripción desde el momento en que se comienza a cometer la conducta y no desde que esta termina de ejecutarse, abre la puerta para perpetuar comportamientos que van en perjuicio, no solo del empresario que acudió a la autoridad en interés particular, sino también en perjuicio de los consumidores”, a lo que resaltó que “el régimen de competencia desleal está diseñado” también para la “materialización del bien común”, por lo que “la prescripción en materia de competencia desleal no puede simplemente entenderse como una figura de sanción a la inactividad del empresario que pudo demandar y no lo hizo”, postura sostenida por la Sala Civil de este Tribunal “en sentencia de 10 de mayo de 2017”, con ponencia de la Magistrada Liana Aída Lizarazo Vaca .

Concluyó que “debido a que la conducta que se acusa como desleal no ha cesado, o al menos no aparece en el expediente que no haya sido así”, “el término de prescripción aún no ha empezado a contar y, en consecuencia, esas excepciones no están llamadas a prosperar” (min. 22:57).

5.4. En cuanto a las **actividades económicas** de las demandadas, sostuvo el fallador, de acuerdo con la versión de sus representantes legales, que si bien estaban relacionadas, eran distintas, pues “**Uber BV** es quien pone a disposición la aplicación Uber dentro del mercado colombiano, **Uber Tech** desarrolla y aloja la aplicación, así como también se encarga de diligenciarla para el mercado colombiano y, finalmente, **Uber Colombia** se encarga, entre otras, de las labores de promoción, revisión del mercado y medición de niveles de satisfacción de usuarios.” (min. 29:15).

5.5. Respecto a la **comisión de los actos de competencia desleal** descritos en los artículos 18 y 8º de la Ley 256 de 1996, sostuvo lo siguiente:

5.5.1. Para sustentar la primera infracción (**violación de normas**), trajo a cuento los artículos 6, 9 y 11 de la Ley 366 de 1996; 6 y 10 del Decreto 172 del 2001 y la Sentencia C-033 del 2014 de la Corte Constitucional, y consideró que:

a) En lo que respecta a **Uber B.V.**, infringió “las normas del sector de transporte público al prestar dicho servicio sin cumplir con los requisitos necesarios para poder hacerlo”, por cuanto puso “en funcionamiento un conjunto organizado de operaciones encaminadas todas ellas a lograr el traslado de personas de un lugar a otro a través de vehículos, en este caso, de carros”.

Relató que no se trataba “de una simple prestación de servicios de tecnología, como lo ha propuesto al contestar la demanda, sino que se trata... de la prestación de servicio de transporte público”, “utilizando varias clases de vehículos”, luego de introducir “en el mercado la aplicación”, en la que el usuario se registra y acepta unos “términos y condiciones” impuestos por Uber B.V., y “surge una relación entre” ésta “y los conductores”; sostuvo que esa sociedad también “se encarga de recibir las solicitudes de los usuarios que necesitan transportarse”, e “informa al conductor acerca de la solicitud, para que este pueda aceptarla o no”; selecciona al chofer “que va a prestar el servicio, para lo cual cuenta con un algoritmo”

“que calcula al conductor que esté más cercano o que esté disponible”; “por la prestación del servicio, el usuario debe pagar una tarifa, la cual no es fijada por” éste, sino por Uber B.V., quien también recauda el “dinero que los usuarios pagan por el servicio” y recibe un “25% del valor”.

Precisó que Uber B.V. “se lucra del dinero que los usuarios pagan específicamente por el hecho de ser llevados de un lugar a otro. El dinero que Uber BV obtiene no proviene de las descargas de la aplicación, como lo dejó claro Uber Tech”, “sino del pago que hacen los usuarios por haber sido transportados de un lugar a otro, es decir, que el negocio desde el punto de vista de los ingresos no está en la venta de la aplicación sino en el servicio mismo de transporte”; expresó que el servicio de transporte público prestado por Uber BV encaja dentro de la descripción de la categoría “transporte público terrestre automotor individual de pasajeros en vehículo o taxi”.

Agregó que las normas arriba mencionadas establecen la necesidad de que quien preste el servicio público de transporte, especialmente el de transporte individual de pasajeros en taxi, cumpla al menos dos requisitos: **(i)** ser prestado por personas jurídicas legalmente constituidas de acuerdo con las disposiciones colombianas, y **(ii)** para la prestación del servicio debe contar una habilitación expedida por la autoridad competente, lo que desatendió Uber B.V., con lo que dio por demostrado el primer elemento que exige el artículo 18 de la Ley 256 del 96, esto es, la violación de normas.

En punto a la “**ventaja competitiva significativa**”, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio también la halló acreditada, pues “el servicio público de transporte, en la modalidad de taxi, cuenta con una fuerte regulación a la que voluntariamente Uber B.V. ha decidido no someterse por considerar que tales normas no le resultan aplicables”, lo que le ha “permitido la prestación del mismo servicio que las empresas legalmente habilitadas, pero sin el obstáculo de tener que cumplir con las estrictas normas contenidas en la regulación del sector”, para lo cual se apoyó en los requisitos descritos en los artículos 13 a 23 del Decreto 172 del 2001.

Señaló que según esta última norma, “la autoridad de transporte competente no puede autorizar el ingreso de taxis al servicio público hasta tanto no sean determinadas las necesidades del equipo mediante

el estudio técnico que aparece en el mismo decreto” y “si arroja como resultado que el porcentaje de utilización productivo por vehículo es menor del 80%, existe una sobreoferta, lo cual implica la suspensión del ingreso por incremento de nuevos vehículos; en caso contrario, podrá incrementarse la oferta de vehículos en el número de unidades que nivelen el porcentaje citado”, restricción a la que no se encuentra sometida Uber B.V., quien, al no cumplir con la regulación de transporte, tiene la posibilidad de determinar libremente la cantidad de vehículos que se habrán de utilizar para llevar a cabo la prestación del servicio, aspecto que sin duda le representa una ventaja competitiva, pues puede concurrir al mercado de la prestación de servicio público de transporte, sin tener que preocuparse por la restricción de ingreso de vehículos”; también cuestionó la desatención de “tarifas”, porque “quien presta el servicio no tiene la libertad de cobrar lo que a bien tenga”, según lo prevé el artículo 16 del Decreto 1047 de 2014.

Aseveró que Uber B.V. obtuvo “una ventaja competitiva a partir de la violación de normas, en tanto que no ha tenido que: agotar los trámites administrativos obligatorios para la prestación del servicio”, ni someterse a: las múltiples exigencias aplicables a los prestadores del servicio público de transporte en vehículo taxi”; “a las limitaciones geográficas”; a las “restricciones de ingreso de vehículos al parque automotor”; a la afectación de tarifas, es decir, que ha podido llevar a cabo el ejercicio competitivo de manera más libre que quienes prestan el mismo servicio en condiciones de sometimiento a la regulación.

Igualmente, señaló que si bien varias ventajas competitivas de las que anunció, no fueron citadas en la demanda, “eso no le quita la congruencia como lo dijo” “Uber Tech durante el alegato, pues, aunque es cierto que la congruencia impone que la sentencia esté acorde con los hechos y las pretensiones, también lo es que los jueces estamos sometidos al imperio de la ley, de manera que, al haber encontrado en la legislación colombiana elementos que dan cuenta de la ventaja competitiva de la que se vale la accionada, gracias a la revisión que hice de la regulación, no puedo dejarlos pasar por alto, pues las normas son fuente para la fundamentación de una sentencia aun cuando las partes no las hayan nombrado”.

Por lo anterior, consideró cumplidos los requisitos para la configuración del acto desleal de violación de normas contenido en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996.

b) En cuanto a los comportamientos de Uber Tech y de Uber Colombia, se soportó en el artículo 22 de la Ley 256 de 1996, para significar que la “acción de competencia desleal procede contra cualquier persona cuya conducta haya **contribuido** con la realización del acto”, auxilio que halló acreditado porque el actuar de aquéllas “fue determinante para la configuración” de la conducta: la primera: por ser quien desarrolló la aplicación “Uber” de la que se ha valido Uber B.V. para la prestación del servicio de transporte reprochado, aplicación que, además, usa Uber B.V. con ocasión de la licencia que le otorga Uber Tech. (min. 1:03:30, aud. 20/12/2019, CD, fl. 42, cdno. 24).

Adicional a ello, sostuvo que Uber Tech comparte costos con Uber B.V. por el desarrollo de la mencionada aplicación.

Sobre Uber Colombia, precisó que también contribuye en las operaciones de Uber BV en Colombia, al realizar las “labores de promoción de la aplicación, del suministro de información sobre la aplicación a usuarios y conductores”; “el suministro de información sobre potenciales conductores y usuarios”, la “revisión de los niveles de satisfacción de estos”, actividades promocionales “necesarias para lograr el posicionamiento”. (min. 1:05:10, aud. 20/12/2019, CD, fl. 42, cdno. 24).

5.5.2. Para sustentar la segunda infracción (**desviación de clientela**), consideró que según el artículo 8 de la Ley 256 de 1996, lo reprochable es la “obtención o la búsqueda de clientela mediante conductas contrarias a la buena fe objetiva que es exigible a todos los participantes del mercado”, como acá, “puesto que el comportamiento de las demandadas es potencialmente apto para obtener clientela de manera desleal, en tanto ofrece y pone en funcionamiento, en una operación conjunta”, “un servicio de transporte que se lleva a cabo contrariando la buena fe [objetiva] exigible a los empresarios” que, como en este asunto, “han obtenido las habilitaciones respectivas que impone la regulación de transporte” (min. 1:07:13, aud. 20/12/2019, CD, fl. 42, cdno. 24).

5.6. El *a quo* consideró irrelevante la **actividad económica** a la que se dedica la demandante en la actualidad, porque, de un lado, la calidad de “servicio de transporte” no es algo que se establezca a través de la confesión del representante legal” de la demandante, y de otro, “no es la actividad de Cotech la que estamos juzgando en este

caso, sino la de” sus opositoras, “de manera que si algún reproche tenían las demandadas acerca de esa compañía, han debido formular una demanda de reconvención”. (min. 1:10:19, aud. 20/12/2019, CD, fl. 42, cdno. 24).

5.7. Frente al **principio de neutralidad de la red**, el juzgador invocó los artículo 2º, numeral 6º, de la Ley 1341 de 2009, 56 de la Ley 1450 de 2011 desarrollado por la Resolución CRC 3502 de 2011, para considerar que no se vulneraba, pues no tenía “un carácter absoluto” porque si bien la normatividad que el usuario puede “libremente utilizar, enviar, recibir, ofrecer cualquier contenido asignación o servicio como el internet”, también hizo la salvedad “en los casos en los que por disposición legal u orden judicial estén prohibidos o su uso se encuentre restringido”.

Estimó que no había “violación a la neutralidad de la ley” o a los “tratados o acuerdos internacionales relacionados con temas tecnológicos”, ni “infiltraciones injustificadas al progreso tecnológico investigativo”, o al “acceso injustificado a la tecnología”, o “desconocimiento de las innovaciones disruptivas”, pues lo que aquí se reprocha no es el hecho simplemente de que se haga uso de una aplicación tecnológica o que se diseñe una aplicación, o que se ponga a disposición de los usuarios”, ni el uso de “tecnología en el mercado”, sino que si se “usa una tecnología para incursionar en un servicio que hace parte de un mercado regulado, no se puede simplemente ignorar la regulación so pretexto de ampararse en la neutralidad de la red o en el derecho de acceso a la tecnología”, amén de resaltar que “la regulación debe aplicarse independientemente de los medios que se utilicen para la prestación del servicio”.

5.8. Por último, el fallador precisó que no accedía a la pretensión tendiente a oficiar al MinTIC para que suspendiera la transmisión del tratamiento de datos, el acceso a la red en telecomunicaciones y la prestación de cualquier otro servicio equivalente de intermediación con relación al derecho de la comunicación”, so pena de vulnerar el debido proceso administrativo.

También se abstuvo de ordenar a las demandadas que dejara de utilizar otra aplicación que pueda surgir con los mismos fines, cuando solo se pidió respecto de Uber.

Negó que los operadores de telefonía móvil debieran ser vinculados al proceso para poderles ordenar lo que se pide en la pretensión cuarta de la demanda, máxime cuando nunca el extremo pasivo pidió integrar el contradictorio con vinculación de esas empresas (Claro, Movistar, Tigo y Etb), a quienes sí les ordenaba la desconexión de la plataforma, siempre que estuvieran en condiciones técnicas para hacerlo.

5.9. Por último, condenó en costas a las demandadas.

6. Los recursos de apelación.

Inconformes con esa decisión, las demandadas la impugnaron:

6.1. Uber B.V.

6.1.1. El *a quo* no declaró la **falta de legitimación en la causa** de Cotech, aun cuando dicha sociedad desistió de su pretensión relacionada con la existencia de un perjuicio. Igualmente omitió realizar un análisis de legitimación en la causa material y no declaró la falta de legitimación por activa de Cotech y por pasiva de Uber B.V.

6.1.2. La primera instancia, al interpretar el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, no precisa su aplicación a un acto continuado, creó una distinción no prevista por el legislador; omitió aplicar las normas de interpretación de las leyes de prescripción, pese a ser su obligación aplicarlas; también desbordó el ámbito de sus facultades como autoridad administrativa con funciones jurisdiccionales, al interpretar que estaba en su órbita la protección de un bien común que nunca fue definido en su fallo; su postura desbordó el margen interpretativo de todo juez al afirmar una interpretación de la Ley contraria a su texto literario; la analogía del despacho en cuanto a los actos de engaño no es aplicable al presente caso y, por último el antecedente jurisprudencial de este Tribunal invocado por el fallador, no es aplicable a este asunto.

6.1.3. El funcionario administrativo con funciones jurisdiccionales ignoró que Uber es un intermediario entre dos personas en una situación de oferta y demanda, pero no presta los servicios subyacentes, por lo que la normatividad del sector transporte no le resulta aplicable; tampoco valoró las pruebas e infundadamente concluyó que Uber adquirió una ventaja competitiva significativa frente a Cotech y, finalmente, dejó de comprobar que existiera un nexo causal entre la supuesta violación de la norma y el perjuicio alegado por Cotech.

6.1.4. Sobre su supuesta creación de una oferta en el mercado.

6.1.5. Sobre la configuración de un acto de desviación de clientela.

6.1.6. Las órdenes del operador de primer nivel carecen de proporcionalidad, objetividad e imparcialidad, amén de ser innecesarias para proteger los fines que persigue la normatividad relacionada con la neutralidad de la red y el acceso a las tecnologías.

6.1.7. Las empresas de servicios de telecomunicaciones no fueron convocadas a este asunto, no obstante que los efectos del fallo le eran extensibles; el fallador, de un lado, profirió órdenes a terceros sin obrar prueba en el expediente sobre sus efectos, y de otro, omitió su deber de integrar el contradictorio e intentó trasladar esta obligación a Uber B.V.

6.1.8. Sobre la falta de congruencia del fallo.

6.1.9. Sobre las costas.

6.2. Uber Colombia S.A.S.

6.2.1. Las acciones derivadas de competencia desleal requieren participación de las partes dentro del proceso en el mismo mercado, o cuando menos una conexidad sustentada y verificada entre mercados diferentes; hubo yerro de valoración jurídica en la sentencia, en el régimen de competencia no existe el “escenario de mercado”, la errada concepción de la Delegatura distorsionó la totalidad de su análisis y afectó la validez de sus conclusiones en el fallo; las acciones derivadas de competencia desleal requieren perjuicios, o cuando menos, amenaza en los intereses económicos del demandante; la providencia incurrió en un grave defecto fáctico y de valoración probatoria, además de concluir, contrario a la realidad y los elementos probatorios del proceso, que Cotech realiza una actividad económica diferente a la que realmente ejecuta; el fin concurrencial exigido y presumido por la ley tiene relevancia gracias a que existe competencia y disputa en un mismo mercado; la sentencia de manera equivocada consideró que la actividad económica de Cotech no es relevante en su calidad de demandante, siendo este un elemento esencial de cualquier acción de competencia desleal, y defecto en la valoración jurídica de la sentencia, pues desnaturalizó la falta de legitimación en la causa por activa como una excepción susceptible de ser propuesta por el demandado.

6.2.2. La falta de legitimación por pasiva, no se configuró ningún tipo de conducta de competencia desleal.

6.2.3. No se dieron los presupuestos necesarios para aplicar el régimen de competencia previsto en la Ley 256 de 1996; la sentencia no tuvo en cuenta que uno de los elementos del ámbito objetivo de aplicación sí exige que sea el mismo mercado, o que, cuando menos, perteneciendo a diferentes mercados, exista causalidad demostrada entre los dos mercados, o entre las conductas del demandado y el mercado relevante del demandante; no se dieron los presupuestos necesarios para aplicar el aludido régimen; la sentencia tuvo en cuenta, a efectos del ámbito objetivo, un concepto inexistente e inaplicable, denominado “escenario de mercado”.

6.2.4. La sentencia no analizó los argumentos y pruebas que sustentan que operó la prescripción ordinaria respecto de las pretensiones formuladas por Cotech contra Uber Colombia; la Delegatura no cumplió con la carga argumentativa requerida para apartarse del precedente en materia de prescripción; la interpretación del fallo sobre la forma como debe contarse el término extintivo desconoce el sentido y el alcance del artículo 23 de la Ley 256 de 1996 y la naturaleza de las acciones jurisdiccionales de competencia desleal; el precedente de la Sala Civil de este Tribunal no tiene la entidad de cambiar la interpretación y el alcance sobre las normas de prescripción; la interpretación de la Delegatura sobre la forma como debe contarse el plazo prescriptivo es contraria a la protección del interés general de los consumidores y del mercado en general.

6.2.5. Para la procedencia de la “violación de normas”, se requiere calidad de competidores, pero la sentencia omitió realizar este análisis, en tanto Cotech y las demandadas no son competidores; en todo caso, Cotech tampoco cumple con las normas y exigencias del Decreto 172 de 2001, por lo que no existe posición de competencia, ni ventaja competitiva significativa; inexistencia de ventaja competitiva significativa: el fallo desnaturalizó la violación de normas como conducta, y no realizó valoración fáctica y probatoria del caso concreto; de haber realizado una valoración fáctica y del caso concreto, la sentencia hubiera concluido que no existe ventaja competitiva significativa.

6.2.6. Las manifestaciones contenidas en el fallo respecto de la desviación de clientela carecen de sustento y presumen la culpabilidad de las demandadas, sin que exista prueba de la respectiva conducta; la

decisión adoptada en la sentencia respecto de la desviación de clientela no se tomó en derecho, ni se probó; se demostró amplia y correctamente que Uber no desvió clientela de Cotech y que incluso ésta no tiene capacidad para suplir su propia clientela.

6.2.7. La sentencia no evaluó si la restricción a la libertad de expresión que impartía, cumplía con los requisitos para su procedencia (test de proporcionalidad); el fallador de primera instancia se hubiese percatado que la medida no es admisible y es desproporcionada; la orden de bloqueo es desproporcionada.

6.2.8. El término otorgado para el cumplimiento, numeral 3° del resuelve, obliga a Uber Colombia S.A.S. a lo imposible.

6.2.9. La orden emitida contra los prestadores de servicios de telefonía celular, numeral 4° de la parte resolutive, emite una orden a entidades que no fueron parte del proceso, quienes pueden verse perjudicadas.

6.3. Uber Technologies Inc.

6.3.1. En cuanto a la excepción de prescripción extintiva de la acción incoada: **a)** la providencia no la acogió, pese a ser evidente, en tanto desde la misma demanda se sostuvo que en el año 2012 Cotech supo de su existencia, y de la plataforma en Colombia al menos desde septiembre de 2013, de suerte que pasaron más de 2 años hasta cuando se formuló la acción que nos ocupa (21 de abril de 2016); además, la presentación del libelo tampoco interrumpió el aludido fenómeno por cuanto la demandante no logró su enteramiento dentro del año siguiente a la notificación del auto admisorio, pues solo vino a hacerlo en junio de 2018; con todo, pasaron más de 6 años de que la accionante supiera de la operación de la plataforma en Colombia, con lo que por igual también operó la prescripción extraordinaria de los 3 años que regula el artículo 23 de la Ley 256 de 1996.

b) La nueva teoría de la SIC avala la negligencia del demandante.

c) La interpretación de la SIC sobre la excepción de prescripción, va en contra de los principios de interpretación de las normas al hacer distinciones que la ley no ha hecho, dejando sin efecto útil las normas sobre prescripción.

d) La SIC desconoció la sentada jurisprudencia de la Sala Civil de este Tribunal, incluso posterior a 2017, sobre el término de prescripción y desde cuándo debe empezar a contar.

e) Se demostró que pese a que Cotech conoció de la operación de la plataforma de Uber desde septiembre de 2013, solo demandó en abril de 2016 y no notificó de la admisión de la demanda, dentro del año siguiente a Uber Tech.

f) El fallo no valoró en debida forma las pruebas relacionadas con la prescripción de la demanda, pues está demostrado que demandó más de dos años después de conocer a plenitud la práctica que consideraba desleal, su naturaleza, efectos y el sujeto que la habría ejecutado.

g) La sentencia de primer grado desconoció que la demandante nunca interrumpió la prescripción, pues fue negligente en su labor de notificación y tomó más de dos años para notificar el libelo a Uber Tech y Uber B.V., desconociendo el derecho que tiene todo demandado a ser enterado en tiempo.

h) La SIC se equivocó al interpretar el fenómeno de la prescripción, al desconocer el texto mismo de la norma en materia de competencia desleal.

i) La sentencia de la SIC, de un lado, confunde una acción jurisdiccional con la facultad sancionatoria que en materia administrativa tiene esa entidad; de otro, va en contra del precedente judicial que ha sido claro en establecer que la prescripción ordinaria en materia de competencia desleal empieza a correr a partir del conocimiento que se tiene de la conducta y de la persona que la realiza y, además, afecta el interés público y va en contra de la seguridad jurídica de las personas.

6.3.2. No se configuró la violación de normas; la SIC desconoció que la naturaleza del servicio que presta Uber es sustancialmente distinto al servicio de transporte y por ese motivo no tiene otra regulación aplicable; no valoró en debida forma las pruebas en tanto no tuvo en cuenta las confesiones del representante legal de Cotech relacionadas con la naturaleza del servicio y el hecho de que Uber nunca violó normas de las que se le acusan; la SIC omitió pronunciarse sobre todas sus excepciones.

6.3.4. No se acreditó la ventaja competitiva, pues Uber y Cotech estaban en condiciones de igualdad; ni Uber ni Cotech son empresas de

transporte público individual de pasajeros en vehículos taxi autorizados, por lo cual no es cierto que Uber requiera cumplir con los requisitos de habilitación de empresas de transporte individual de pasajeros en vehículos taxi; es más, ambas ahorran los mismos costos; debió demostrarse que de haber un ahorro de costos para Uber, esto le representó una mejor oferta en el mercado; Cotech nunca habló de las regulaciones tarifarias que al parecer incumplía Uber, quien no puede cobrar unas tarifas distintas a las de la demandante menos cuando no presta un servicio de transporte sino de plataforma digital, lo que descarta una ventaja para la demandada.

6.3.5. La sentencia de la SIC no tiene congruencia con los hechos de la demanda en relación con la ventaja competitiva y las normas al parecer violadas por Uber.

6.3.6. No se demostró la desviación de clientela, ni que Uber haya actuado contra alguna costumbre mercantil o de los usos honestos en materia industrial; la simple configuración de un acto desleal de violación de normas, no implica la estructuración del acto de desviación de clientela, pues tiene otros supuestos de “configuración”; las demandadas no actuaron de mala fe; no hay nexo causal entre la actividad de Uber y la desviación de clientela.

6.3.7. Nos encontramos en una libre competencia económica; las plataformas disruptivas no pueden ser consideradas contrarias a la libre competencia; antes bien, son pro competitivas a diferencia de la conclusión de la SIC.

6.3.8. Debe protegerse la neutralidad tecnológica, conforme lo dispuso en sede de tutela la Sala Laboral de este Tribunal.

6.3.9. La orden impartida en la sentencia es desproporcionada, porque tiene como efectos suspender servicios adicionales que presta su plataforma Uber como: Uber Pool, Uber Eats o Uber Ángel.

6.3.10. Las órdenes a los prestadores de servicios de telecomunicaciones, comportan una ejecución respecto de la cual carece de competencia la SIC; el *a quo* tenía que notificarles a aquellos si pretendía darles órdenes declarativas y de condena.

6.3.11. Son varios los efectos negativos de esta sentencia en el mercado, reconocidos por la propia SIC en abogacía de la competencia

cuando dice que Uber beneficia a los consumidores y soluciona fallas de mercado.

CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales se hallan reunidos en el presente asunto, la actuación se desarrolló con normalidad y no se observa motivo de nulidad que pueda invalidar lo actuado, lo cual conlleva a la presente **sentencia anticipada** que aún se encuentra en “**fase escritura[1] - admisión del recurso**” (CSJ. STC.1454/2020 de 13 febrero), en los términos y con las limitaciones que establecen los artículos 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del C.G.P, y la jurisprudencia (CSJ. STC.2061/2017 de 30 agosto).

En efecto, la Sala es del criterio que en este asunto es posible prescindir de la etapa de citación a audiencia de sustentación y fallo para anticipar la resolución de fondo, pues de acuerdo con el numeral 3º del artículo 278 del CGP, ello es viable cuando “**se encuentre probada**” la “**prescripción extintiva**”, como se observa desde los albores de esta actuación.

Así lo ha considerado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, al señalar que “el tribunal... **tenía el deber de emitir sentencia anticipada al hallar acreditada la caducidad de la acción..., con independencia del estado en el cual se encontrara el juicio**” (CSJ. STC.8757/2019 de 5 julio), postura que mantuvo en recientes ocasiones al señalar que ello es posible en una “**fase escritura[1]**” como en la que nos encontramos –“**admisión del recurso**”- (CSJ. STC.1454/2020 de 13 febrero), aunado a que “**no tiene sentido práctico ni útil agendar una reunión que, en ese contexto, se avizora abiertamente innecesaria y, por tanto, adversa a la teleología del Código, que categóricamente ordena que el «juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias»** (art. 11)” (Sent. 27 abril 2020, rad. n° 47001 22 13 000 2020 00006 01. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque).

El anterior criterio tampoco ha sido ajeno a lo sostenido por esta Sala al considerar que “la viabilidad de proferir **sentencia anticipada** con base en el éxito de una **excepción de prescripción**, está supeditada a que, **de entrada**, su sustrato fáctico sea tan ostensible, que haga inocuo agotar las demás etapas del proceso” (TSB, Sala Civil, Sentencia de 8 de agosto de 2018, exp. 2014 00592 01. M.P. Óscar Fernando Yaya Peña; negrillas y subrayas fuera de texto)

2. La Sala es del criterio que está llamada a prosperar la excepción de prescripción (subjetiva) propuesta por la parte demandada y, en consecuencia, se debe revocar la sentencia recurrida y terminar el proceso.

Establece el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, que “las acciones de competencia desleal **prescriben en dos (2) años a partir del momento en que el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal** (prescripción ordinaria) y en todo caso, por el transcurso de tres (3) años contados a partir del momento de la realización del acto (prescripción extraordinaria)”. (Se resalta).

En punto a la prescripción extintiva, se ha dicho que tiene su razón de ser, no solamente ante la inercia o desidia del titular del derecho, sino también, en “el orden público [del que incluso hizo gala el *a quo* para hacer una distinción no prevista por el legislador] y la paz social”³¹ y en el “**interés de la consolidación de las situaciones adquiridas**”³². En últimas, “desde cuando se llegó a la convicción de que la pretensión no podía permanecer indefinidamente sin ejercicio, porque de por medio estaba, **no sólo el interés de la persona legitimada para recibirla de resolver la incógnita al final de un proceso, que no estaba a su alcance proponer, sino también en un interés general o público de liquidar la pendencia,** la idea de la perpetuidad de la pretensión y del derecho subyacente vino a menos, en obsequio del apremio de certeza y seguridad”³³.

De manera que como consecuencia del transcurso de un determinado periodo y la ausencia de reconocimiento del respectivo derecho por parte del beneficiario de tal fenómeno, opera sin más la prescripción, cuyos efectos conllevan la “extinción del derecho mismo y no tan sólo de la acción o pretensión correspondiente”³⁴.

Se trata entonces de dos tipos distintos de prescripción, uno subjetivo y otro objetivo, que tienen como punto de partida: en el primer evento, el conocimiento del afectado, y en el segundo, la realización del acto constitutivo de competencia desleal, hipótesis que clausura el debate, con prescindencia de que el afectado hubiere conocido el acto del cual se aparta, antes de fenecer el plazo trienal.

³¹ CSJ., sent. de 31 de octubre de 1950, LXVIII, No. 2087-2088, págs. 488-492

³² *Ibidem*.

³³ La Prescripción Extintiva, Fernando Hinestrosa, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000, págs. 53 y 54.

³⁴ Cfr. Pág. 15.

2.1. Para descartar la excepción de **prescripción extraordinaria** (de 3 años) prevista en el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, el *a quo* sostuvo que si bien los actos de competencia desleal de “**carácter continuado**” “**no está[n] explicado[s] en la norma**”, al punto que aparecían “**dudas** cuando se tratan de conductas que se van **dando a lo largo del tiempo**”, lo cierto es que, en su sentir, “**el término prescriptivo no debe correr mientras las conductas se sigan cometiendo**”, pues del evocado precepto era dable colegir que cada vez que se realiza el comportamiento, “los actos continuados se siguen realizando constantemente hasta el día en que cesan definitivamente”, postura que consideró estar a tono con los artículos 1º y 6º de la ley de competencia desleal, que no podía ir en “perjuicio de los consumidores” y del “bien común”.

2.2. Las razones que tiene la Sala para revocar el fallo apelado, son las siguientes:

En primer lugar, lo que las demandadas alegaron fue la configuración del fenómeno de la prescripción bienal (subjettiva) que aflora tras el enteramiento de la afectada, lo que relevaba a la primera instancia de analizar el fenómeno de prescripción extraordinaria trienal y, en consecuencia, toda argumentación en torno a la existencia de actos continuados.

En segundo orden, la primera instancia reconoce que de acuerdo con la redacción del artículo 23 de la Ley 256 de 1996, ninguna explicación había en torno a que cuando se trata de un acto instantáneo, el término prescriptivo comienza desde que se produce y se conoce al autor, o si se trata de un acto continuado, a partir del momento en que ha acabado el acto, sin que pueda obviarse que conforme al artículo 27 del Código Civil, “**Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu**”.

Memórese que no le es dado al intérprete agregar elementos a la norma, esto es, que le está vedado colmar el silencio del legislador, por manera que la verdadera controversia se concretaba a establecer si la demanda se presentó después del vencimiento del término de dos años previsto para la prescripción de orden subjettivo que prevé el artículo 23 de la Ley 256 de 1996.

Téngase en cuenta que hace no mucho la Corte Constitucional consideró que “**la prescripción en general es una institución compatible con el ordenamiento constitucional colombiano, pero**

su configuración concreta, relativa a los plazos y las condiciones para su configuración y reconocimiento, es una materia de **competencia del legislador**”³⁵ (Corte Constitucional, Sentencia C-091 de 2018; negrillas y subrayas fuera de texto).

Al fin y al cabo, ya se ha dicho que no “pueden entonces los jueces, a la luz de normas foráneas que ontológica y teleológicamente participan de un criterio legal por completo diferente, alterar el esquema que, *ex professo*, otrora se adoptó en el ámbito nacional, ni siquiera cuando tal tendencia, sin duda bienhechora, está inspirada en la equidad o en la justicia conmutativa [o en el *bien común*, como lo sostuvo el *a quo*], pues ello sería tanto como abrogarse, en la *praxis*, facultades exclusivas del **legislador**, que **es a quien compete fijar el campo de aplicación de fenómenos restrictivos y sancionatorios** -por matizados que resulten...”³⁶; así, ante la ausencia de un ingrediente a la regla prevista en el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, que haga mención a un **acto continuo o sucesivo**, no le era dable a la primera instancia concluir que el término de prescripción comenzaba a correr desde la cesación de las conductas denunciadas como desleales (violación de normas o desviación de clientela).

Desde luego que en este particular caso no puede interpretarse en consuno con el artículo 268 de la Decisión 486 de 2000, acorde con el cual, las acciones por competencia desleal vinculadas a la propiedad industrial prescriben “a los dos años contados **desde que se cometió por última vez el acto desleal, salvo que las normas internas establezcan un plazo distinto**”, de un lado, porque esa norma comunitaria no fue invocada como fundamento de derecho en la demanda; y de otro, por cuanto en verdad aquí no se trata de un tema de competencia desleal vinculado a **propiedad industrial**³⁷, sino del

³⁵ La Corte Constitucional también consideró, en un tema tan importante como la **prescripción**, que “para imprimir certeza en el tráfico jurídico y sanear situaciones de hecho, la **prescripción materializa la seguridad jurídica, principio de valor constitucional que podría resultar comprometido por la indefinición latente y prolongada de los problemas jurídicos surgidos de hechos jurídicos relevantes**”, y que “**la prescripción en general es una institución compatible con el ordenamiento constitucional colombiano, pero su configuración concreta, relativa a los plazos y las condiciones para su configuración y reconocimiento, es una materia de competencia del legislador**”.

³⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia de 6 de julio de 2007. Rad. 1998-00058-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

³⁷ Según el artículo 259 de la Decisión 486 de 2000, constituyen “actos de competencia desleal vinculados a la propiedad industrial, entre otros, los siguientes: a) cualquier acto capaz de crear una **confusión**, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; b) las **aseveraciones falsas**, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; o, c) las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren **inducir al público a error** sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos.”

comportamiento leal en el mercado por “violación de normas” y “desviación de clientela” (artículos 18 y 8º de la Ley 256 de 1996).

A propósito, el artículo 2.2.2.19.7.2. del Decreto 1074 de 2015 señaló que las “acciones por competencia desleal a que se refiere el capítulo III del título XVI de la Decisión 486, serán las contenidas en el artículo 20 de la Ley 256 de 1996 y seguirán el trámite de la Ley 446 de 1998 y el Decreto 2153 de 1992. **El término para la prescripción de las acciones por competencia desleal será el señalado en el artículo 23 de la Ley 256 de 1996**”, es decir, dejó clara la manera de contabilización para los plazos de esta norma interna, y no aquella prevista para el artículo 268 de la Decisión 486 de 2000, para resolver la controversia que nos concita.

Ahora bien, téngase en cuenta que el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, en lo medular coincide con lo que regulaba el artículo 21 de la Ley 3ª del 10 de enero de 1991 [Competencia Desleal Española], el cual preceptuaba que:

“Las acciones de competencia desleal prescriben por el transcurso de un año desde el momento en que pudieron ejercitarse y el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal; y, en cualquier caso, por el transcurso de tres años **desde el momento de la realización del acto**”.

Sin embargo, fue precisamente por las dificultades que presentaba su redacción, que esa norma tuvo que ser modificada por la Ley 29 de 2009, en cuyo artículo 35 dispuso que las acciones de competencia desleal “prescriben por el transcurso de un año desde el momento en que pudieron ejercitarse y el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal; y, en cualquier caso, por el transcurso de **tres años desde el momento de la finalización de la conducta**”. (Negritas y subrayas fuera de texto).

2.3. En el caso en estudio, de los hechos relatados por Cotech en la demanda presentada el 21 de abril de 2016 se observa que si bien continuó con la utilización de su plataforma para la prestación de un servicio de transporte que tiene una regulación especial, con anterioridad, años 2012 y 2013, ya la demandante conocía de esos hechos que calificó como contrarios al comportamiento leal en el mercado, por lo tanto, el término de prescripción que cuenta en el caso concreto es el bienal el cual empezó a correr desde uno u otro año, por

lo que ha operado el fenómeno extintivo, de suerte que no anduvo afortunado el juzgador de primer grado al desestimar ese medio exceptivo, como pasa a exponerse:

Aunque el representante legal de Cotech S.A. sostuvo -luego de formulada la aludida excepción extintiva por parte de sus contendores-, que supo de la presencia de Uber en Colombia hasta “noviembre de **2014**, cuando comienza su operación a través de UberX en vehículos particulares y con su tarifa dinámica (min. 1:33, aud. 20/09/2019) con la realización de hechos que calificó como contrarios al comportamiento leal en el mercado, la Sala no puede pasar por alto que tanto en la demanda inicial (hechos 12 y 13), como en su subsanación (hecho 4º), la actora sostuvo que desde el año **2012**, conoció de los actos desleales que le atribuye al extremo pasivo, lo que constituye fuerza de confesión a través de apoderado al tenor de lo previsto en el artículo 193 del CGP³⁸, en tanto “basta con la simple demostración de que haya sido otorgado el poder al abogado para entender que se le ha conferido la facultad de confesar en los eventos descritos” (Corte Constitucional, Sentencia C-551 de 2016).

En efecto, en aquella oportunidad, el mandatario de la accionante sostuvo que **“desde el año 2012, comenzaron a aparecer empresas que se ofertan hacia el público como empresas de comunicaciones con objetos sociales similares a mi representada, como lo es UBER COLOMBIA S.A.S., constituida en el territorio colombiano; y UBER TECHNOLOGIES INC. y UBER B.V. como sociedades extranjeras con presencia comercial e incursión en el mercado colombiano que desarrollan actividades para ofrecer servicios de transporte a través de conductores u operadores de vehículos, que se pueden solicitar mediante el uso de una aplicación, la cual se podrá descargar e instalar en los dispositivos móviles individuales (Smartphone)”** (fls. 8 y 9, cdno. 2; se resalta).

Y es que en lo que atañe a los hipotéticos actos de competencia desleal por violación de normas y desviación de clientela relacionados en los hechos 4º a 20, podría afirmarse que de ellos también tuvo conocimiento la sociedad demandante el 9 de octubre de 2013, cuando una de las demandadas (Uber Colombia S.A.) ingresó al mercado nacional, data para la cual ya comenzaba a sentir la alegada ventaja competitiva y significativa, según lo corrobora el “análisis detallado por mes y canal de comunicación” que Cotech S.A. allegó a la demanda, en

³⁸ **Artículo 193. Confesión por apoderado judicial. La confesión por apoderado judicial valdrá** cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la cual **se entiende otorgada para la demanda** y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita.

el que se advierte una disminución de llamadas de 18'621.718 a **10'967.373** (fls. 102 y 103, cdno. 1).

Al punto, en su libelo genitor Cotech afirmó que para “el año **2013** [anualidad que coincide con la época en que Uber Colombia S.A.S. se matriculó en la Cámara de Comercio de Bogotá³⁹], el canal de comunicación de Taxis Libres, recibió el volumen de 18'621.718 llamadas, **reduciendo** la cifra en consideración a los dos años anteriores, más aún **teniendo en cuenta que en el mes de abril de 2013... se insertaron en el mercado los servicios de transporte implementados por las compañías demandadas**, lo que para la [persona jurídica] que represento incorpora una causa de la **disminución de solicitudes de servicio de transporte en la modalidad de taxi...**” (fl. 66, cdno. 2; se resalta) y una “grave pérdida desde la entrada del servicio UBER al mercado colombiano” (fl. 107, cdno. 2).

Es más, si como se sostuvo en la demanda presentada el **21 de abril de 2016** (fl. 1, cdno. 2), “**las sociedades demandadas desde hace varios años vienen ofreciendo los mismos servicios que presta mi representada**” (fl. 53, cdno. 2), no resulta verosímil la afirmación del representante legal de la sociedad actora en su interrogatorio, según la cual solo hasta **noviembre de 2014** fue que supo de los actos desleales de su contraparte con la entrada de su aplicación UberX (omitió mencionar a Uber Black), cuando para esta última fecha no había pasado siquiera 1 año y 6 meses, es decir, no habían distado entonces “**varios años**” como se afirmó en el libelo introductorio.

Se insiste, a riesgo de fatigar, que ese adjetivo indefinido plural incluido en la expresión “**varios años**”, a que hizo mención la demanda, sí tuvo lugar, pues solo así se explica que el apoderado de la sociedad demandante sostuviera, luego de traer a cuento un recuadro en el que advertía las “consecuencias de la ventaja competitiva significativa” endilgada a su contraparte, que según su “análisis y recordando **la entrada de UBER en el mercado nacional en el 2013, se evidencia el claro perjuicio en la reducción de solicitudes en servicios a mi representada**” (fl. 86, cdno. 2; negrillas y subrayas fuera de texto).

Y aunque pudiera pensarse que cuando la demandante sostuvo haber tenido conocimiento de la presencia de Uber en el mercado colombiano desde el año 2012, hacía referencia al 15 de octubre de 2013

³⁹ Según se advierte del certificado de existencia y representación legal de 19 de febrero de 2016 allegado a la demanda (fl. 6, cdno. 1).

que fue cuando obtuvo su matrícula (n.º 02376814) en Cámara de Comercio, lo cierto es que, en todo caso, presentada la demanda el 21 de abril de 2016, ya habían transcurrido 2 años, 6 meses y 6 días, es decir, un término superior a los dos años de prescripción (ordinaria) que consagra el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, contados a partir del momento en que Cotech tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal que denuncia.

Y es que con abstracción del hecho confesado en la demanda según el cual la parte actora sabía de la presencia de Uber en Colombia desde el año 2012, lo cierto es que el representante legal de Cotech en su interrogatorio manifestó haber conocido, positivamente, de la presencia de su competidor desde el año **2013**, solo que “*para el servicio de [la aplicación de] **Black***” (min. 2:34), sin que sea relevante que para “*noviembre de 2014*” ingresara una nueva *app* para iniciar su “*operación a través de **UberX** en vehículos particulares y con su tarifa dinámica*” (min. 1:33), pues lo medular, como lo dice el artículo 23 de la Ley 256 de 1996, es que la demandante reconoce que supo de los hechos que calificó como contrarios al comportamiento leal en el mercado, entre los años 2012 y 2013, con prescindencia de la aplicación que utilizara, por tratarse de un mismo propósito, frente al que el accionante reclamaba, esto es, la prestación del servicio de transporte individual de pasajeros.

A propósito, fue quizá por esa experiencia en el sector del transporte de la sociedad demandante (desde el año 1992), que en su libelo, luego de traer a cuento que la “operación de UBER e incluso de mi representada, se presenta como un **hecho de notoriedad pública**”, le permitió **comprender** los actos que consideró desleales en sus opositores, al punto de aducir “**tener conocimiento** en el año **2012** del desarrollo de aplicaciones móviles para la solicitud de vehículos de transporte público y **la entrada de UBER en el mercado en el año 2013**” (fl. 94, cdno. 2; subrayas y negrillas fuera de texto).

Así, de la redacción del actual artículo 23 de la Ley 256 de 1996 no es dable colegir que exista una expresa previsión sobre actos de competencia desleal de carácter “**instantáneo**” o “**continuado**” – vicisitud esta última considerada por el juez *a quo*-, sino que tan solo existen dos plazos: uno subjetivo y otro objetivo, que tienen como detonantes, en el primer evento (dos años) desde el enteramiento de la parte afectada, y en la segunda hipótesis (tres años), a partir de la **realización** del acto constitutivo de competencia desleal, mas no su finalización, que fue lo que estimó el *a quo*.

De manera que la tesis de la primera instancia esgrimida con miramiento en el fallo de 10 de mayo de 2017 proferido por otra Sala de Decisión Civil de este Tribunal dentro del radicado 2015 91202 01, no la comparte esta Sala Séptima de Decisión, porque en España, como se vio, sí se legisló sobre un punto de partida al señalar que lo sería a partir del “**momento de la finalización de la conducta**”, de suerte que se trata de un criterio apenas insular.

Por el contrario, existen varios pronunciamientos de este Tribunal, en otras de sus Salas, en los cuales se ha considerado que

“En lo que respecta al acto de terminación unilateral por parte de Dupont del contrato existente con Colorqim, se observa que si bien materialmente el negocio jurídico finalizó el 1 de febrero de 2009, con anterioridad, 3 de noviembre de 2008, ya la demandante principal **conocía** la decisión de Dupont México S.A de C.V. de no continuar con las relaciones comerciales entre ellos, **por lo tanto, el término de prescripción que cuenta en el caso concreto es el bienal el cual empezó a correr** desde el 3 de noviembre de 2008, por lo que ha operado la **prescripción extintiva**” (Sentencia de 14 de marzo de 2012, exp. 201100413 01; se resalta).

El anterior pronunciamiento fue cuestionado en sede de tutela, y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia consideró que esa decisión a través de la cual “reconoció la prescripción de las acciones de competencia desleal de varias conductas”, “no se vislumbra vía de hecho lesiva de prerrogativas constitucionales en la providencia auscultada, pues en ésta se expusieron los argumentos por los cuales resultaban improcedentes las pretensiones de la demanda principal” (CSJ. Cas. Civ. Sentencia de tutela de 25 de junio de 2015, exp. 2015 01310 00).

En otra oportunidad, este Tribunal, en otra de sus Salas, también estimó que la definición de la excepción de prescripción extintiva de la que se habla, “imponía tener como **punto de partida que la sociedad demandante tuvo conocimiento –o debió tenerlo- de los hechos supuestamente constitutivos de competencia desleal**”⁴⁰, fallo igualmente cuestionado en sede de tutela, pero la referida Corporación negó el amparo, “toda vez que el recurso de apelación interpuesto frente al proveído que desestimó la excepción de prescripción formulada en el interior del proceso abreviado de competencia desleal emprendido por la accionante de cara a Young & Rubicam Brands Limitada y Young

⁴⁰ Providencia de 16 de abril de 2015, exp. 020201200050 02. M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez.

Rubicam INC, fue resuelto **con apoyo en reflexiones de orden legal que no pueden considerarse antojadizas o irrazonables**” (CSJ. Cas. Civ. Sentencia de tutela de 18 de junio de 2015, exp. 2015-01132-00; se resalta).

En reciente ocasión, este Tribunal, en otra de sus Salas, también precisó que los **“dos años que prevé el artículo 23..., cuentan ‘a partir del momento en que el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal’**. Entonces, **como en la demanda afirmó LUCOL que fue el 15 de enero de 2009 cuando tuvo conocimiento de los ‘comportamientos’ o ‘conductas irregulares’ que las demandadas ‘vienen adelantando en la zona sur de Bogotá’ (hecho 27), es este el momento que debe servir de guía para computar el término prescriptivo”⁴¹. (En ese sentido, ver igualmente las sentencias de esta Corporación de 10 de junio de 2011, rad. 200732344 01⁴²; 14 de marzo de 2012, exp. 201100413 01⁴³, entre otras; negrillas y subrayas fuera de texto).**

Desde luego que en este particular caso no puede interpretarse el artículo 23 de la Ley 256 de 1996 en consuno con el artículo 268 de la Decisión 486 de 2000, acorde con el cual, las acciones por competencia desleal vinculadas a la propiedad industrial prescriben **“a los dos años contados desde que se cometió por última vez el acto desleal, salvo que las normas internas establezcan un plazo distinto”**, no solo porque no fue invocado como fundamento de derecho, sino porque, de un lado, aquí en verdad no se trata de un tema de competencia desleal vinculado a **propiedad industrial**, en tanto, se itera, se trata del cuestionamiento de actos de violación de normas y desviación de clientela, y de otro, la primera norma interna diseñó un plazo similar **sin incluir**⁴⁴ si se trataba de un **acto continuado**.

Consecuente con ello, es a partir del momento en el que el interesado conozca del acto desleal y quién lo ejecutó (años **2012**, o a lo sumo **2013**, según viene de verse), es que conforme al tenor del artículo 23 de la Ley 256 de 1996 comienza a transcurrir el término prescriptivo al margen de que, eventualmente, el acto se siga ejecutando con posterioridad.

⁴¹ Sentencia de 2 de diciembre de 2019, exp. 027201100181 04. M.P. Ricardo Acosta Buitrago.

⁴² M.P. Nancy Esther Angulo Quiroz.

⁴³ M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez.

⁴⁴ Lo que permite tener por dilucidado que “la expresa inclusión de uno implica la tácita exclusión de otro” (*inclusio unius, exclusio alterius*).

Así las cosas, se revocará la sentencia apelada, para, en su lugar, reconocer en sentencia anticipada la prescripción alegada y declarar terminado el proceso (artículo 278, numeral 3° del CGP). La demandante asumirá las costas de ambas instancias (artículo 365 del CGP).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Séptima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. Revocar la sentencia de 20 de diciembre de 2019 proferida por el Asesor asignado a la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio y, en su lugar, declarar probada la excepción de prescripción extintiva propuesta por la parte demandada; en consecuencia, se declara terminado el proceso.

Segundo. Condenar en costas de ambas instancias a la sociedad demandante. El Magistrado sustanciador señala la suma de \$3'000.000,00 por concepto de agencias en derecho en segunda instancia. El juzgador de primer grado deberá realizar su liquidación.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los Magistrados,



MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

(Rad. No. 110013199001201602106 03)



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

(Rad. No. 110013199001201602106 03)



ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

(Rad. No. 110013199001201602106 03)

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

**ASUNTO. ACCIÓN DE GRUPO DE LIGIA ISABEL ROJAS
RODRÍGUEZ Y OTROS CONTRA LA SUPERINTENDENCIA
FINANCIERA DE COLOMBIA Y OTROS.**

RAD. 029 2012 00492 02

Atendiendo al contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, se dispone:

CORRASE TRASLADO a la parte apelante por el término de cinco (5) días para que sustente su recurso de alzada, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado, los cuales comenzaran a contabilizarse desde la notificación de esta determinación a las partes. En caso de apelación de ambas partes el traslado será simultáneo.

Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico, empero en todo caso de no llegar a obrar la misma en el expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cumplido lo anterior, ingresen las presentes diligencias **inmediatamente** al despacho con informe pormenorizado de Secretaría y, para proveer lo que en derecho corresponda.

NOTIFIQUESE.



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

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

**PROCESO VERBAL DE YURANY ANDREA TRIANA ALVARADO
Y OTROS CONTRA BAVARIA S.A.**

RAD. 110013103002201700480 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 -7.2 del Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020; suspensión que fue adoptada en el PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19.

En atención a que el término de que trata el artículo 121 del Código General del Proceso está próximo a fenecer, sin que se haya podido llevar a cabo la audiencia de sustentación y fallo con antelación, en atención a la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura¹, se

DISPONE

PRIMERO: **AMPLIAR** hasta por seis (6) meses más, el término para dictar sentencia de segunda instancia en este asunto.

SEGUNDO: Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído, la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 14 del Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 y dejar las correspondientes constancias en el sistema de gestión Siglo XXI.

Notifíquese,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

¹ Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549 Y PCSJA20-11556.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., Dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020).

ASUNTO. PROCESO ORDINARIO DE LA SEÑORA AIDEE SALAZAR POMELO CONTRA EL SEÑOR MISAEL FRANCISCO CORTES GARCIA Y OTROS.

Rad. 07 2010 00539 01

Atendiendo al contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, se dispone:

CORRASE TRASLADO a la parte apelante por el término de cinco (5) días para que sustente su recurso de alzada, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado, los cuales comenzaran a contabilizarse desde la notificación de esta determinación a las partes. En caso de apelación de ambas partes el traslado será simultáneo.

Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico, empero en todo caso de no llegar a obrar la misma en el expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cumplido lo anterior, ingresen las presentes diligencias **inmediatamente** al despacho con informe pormenorizado de Secretaría y, para proveer lo que en derecho corresponda.

NOTIFIQUESE.



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

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

**PROCESO ORDINARIO DE CARLOS FERNANDO SALAMANCA
RODRIGUEZ CONTRA HERGLASS DE COLOMBIA E.U.**

RAD: 110013103015201100613 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 -7.2 del Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020; suspensión que fue adoptada en el PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19.

En atención a que el término de que trata el artículo 121 del Código General del Proceso está próximo a fenecer, sin que se haya podido llevar a cabo la audiencia de sustentación y fallo con antelación, en atención a la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura¹, se

DISPONE

PRIMERO: **AMPLIAR** hasta por seis (6) meses más, el término para dictar sentencia de segunda instancia en este asunto.

SEGUNDO: Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído, la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 14 del Acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 y dejar las correspondientes constancias en el sistema de gestión Siglo XXI.

Notifíquese,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

¹ Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549 Y PCSJA20-11556.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

ASUNTO. PROCESO ORDINARIO (INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL) DE CARLOS FERNANDO SALAMANCA RODRÍGUEZ CONTRA HERGLASS DE COLOMBIA E.U.

RAD. 015 2011 00613 01.

Atendiendo al contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, se dispone:

CORRASE TRASLADO a la parte apelante por el término de cinco (5) días para que sustente su recurso de alzada, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado, los cuales comenzaran a contabilizarse desde la notificación de esta determinación a las partes. En caso de apelación de ambas partes el traslado será simultáneo.

Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico, empero en todo caso de no llegar a obrar la misma en el expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cumplido lo anterior, ingresen las presentes diligencias **inmediatamente** al despacho con informe pormenorizado de Secretaría y, para proveer lo que en derecho corresponda.

NOTIFIQUESE.



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá D.C., Dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020).

**ASUNTO: PROCESO VERBAL DE COMMERCIAL & INVESTMENT
REALITY S.A.S CONTRA PRBYC INGENIEROS S.A.S Y OTRO
RAD. 028 2017 00098 01**

Atendiendo al contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, se dispone:

CORRASE TRASLADO a la parte apelante por el término de cinco (5) días para que sustente su recurso de alzada, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado, los cuales comenzaran a contabilizarse desde la notificación de esta determinación a las partes. En caso de apelación de ambas partes el traslado será simultáneo.

Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico, empero en todo caso de no llegar a obrar la misma en el expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cumplido lo anterior, ingresen las presentes diligencias **inmediatamente** al despacho con informe pormenorizado de Secretaría y, para proveer lo que en derecho corresponda.

NOTIFIQUESE.



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá, D. C., dieciocho de junio de dos mil veinte

11001 3199 003 2018 01213 01

Ref. Acción de protección al consumidor financiero de Inversiones y Construcciones Nasa S.A.S.
frente a Acción Sociedad Fiduciaria S.A., quien llamó en garantía a SBS Seguros Colombia S.A.

Se admite el recurso de apelación que interpuso la demandante contra la sentencia que, el 18 de mayo de 2020, profirió la Superintendencia Financiera de Colombia, en el proceso de la referencia.

En su momento, la secretaría controlará la verificación de los traslados de que trata el artículo 14 del Decreto extraordinario 806 de 2020.

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

Notifíquese


OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

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., dieciocho de junio de dos mil veinte

Proceso: Verbal.
Demandante: Doris Cárdenas Archila y otros.
Demandada: Inírida Alvarado Castañeda y otros.
Radicación: 110013103027201700583 01.
Procedencia: Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá.

Como quiera que dentro de las inconformidades planteadas por el demandante frente a la sentencia expedida en primer grado, incluyó la solicitud de nulidad, previamente a definir sobre el recurso vertical, corresponde a la Magistrada Sustanciadora resolver tal pedimento, a tono con lo dispuesto en el artículo 35 de la ley 1564 de 2012.

Antecedentes

Al sustentar su recurso de apelación dijo el mandatario judicial de los demandantes que *“en lo procesal se omite la audiencia inicial y la de instrucción a cumplir separadamente, omisión que genera nulidad insaneable por desconocimiento del debido proceso, por evacuarla en una sola audiencia, sin tener en cuenta los motivos de inasistencia, y la justificación de su no*

comparecencia, por el deber que tiene el Juez de valorar la excusa posteriormente,”

La salida procesal genera nulidad originada en la sentencia por haber ocurrido en ella. Además se negó el recurso de apelación y el recurso de queja concedido *“hacia suspender la audiencia hasta tanto no resolviera el superior”*.

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 1° de enero de 2016 en este Distrito Judicial, *“El proceso es nulo, en todo o en parte, **solamente** en los siguientes casos”*¹; 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”*².

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.”*³ 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.”*

2.1. En el caso examinado, el mandatario judicial de los demandantes tan sólo porfía en que no era factible hacer una sola audiencia, sino que debían hacerse dos: la inicial y en otra fecha la de instrucción y juzgamiento, argumento en el que distrajo toda su atención, olvidando señalar la causal abrogatoria invocada, lo que resulta suficiente para rechazar su pedimento.

¹ En idéntica forma se concibió en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil

² Corte Suprema de Justicia, sentencia de 7 de diciembre de 1999. Exp. C-5037

³ También así consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Civil

Pero aún, haciendo un esfuerzo por interpretar su complicada retórica los supuestos fácticos en los que erige el litigante la “*nulidad insaneable*” no se enmarcan en ninguna de las hipótesis puntualmente enlistadas por el legislador como motivos de invalidez de la actuación procesal.

Adicionalmente, sobre el mismo pilar fáctico en los prolegómenos de la audiencia la juez *a quo* ejerció control de legalidad, luego a voces del artículo 132 del compendio procesal, la supuesta irregularidad no era factible alegarla en las etapas subsiguientes.

La juzgadora de primera instancia fue muy clara en señalar que desde el proveído en que convocó a la audiencia se advirtió a las partes que se haría uso de la facultad otorgada en el parágrafo del artículo 372 de la ley 1564 de 2012, esto es que en esa única audiencia se agotaría la instrucción y el juzgamiento, por eso con anticipación decretó las pruebas.

Por tanto, inadmisibles es que se alegue el desconocimiento del debido proceso, cuando con suficiente anticipación se les hizo saber que en una sola audiencia se desarrollaría la etapa inicial, la instrucción y el juzgamiento. Siendo deber de los apoderados y de las partes: abstenerse de obstaculizar el desarrollo de las audiencias, concurrir al despacho cuando sean citados, prestar su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias, y particularmente del abogado: comunicar a su representado la fecha y hora en que debe concurrir en general a cualquier audiencia, así como citar a los testigos (artículo 78 numerales 3, 7, 8, 11 *idem*).

3. De otro lado, como se arguye la transgresión del debido proceso y las garantías constitucionales, preciso es memorar que referente a la nulidad derivada del artículo 29 de la Constitución, se itera que en el sistema procesal civil colombiano las nulidades son taxativas, y como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia “*por fuera de las enumeradas, no existen otras causas que hagan nulo el*

proceso, pues allí están contemplados absolutamente todos los hechos y circunstancias que atentan contra los superiores principios del debido proceso, del derecho de defensa y de la organización judicial" 4(G.J. T. CLII, la. pág. 71).

Aquí es importante insistir en que lo que constituye la causal de nulidad no es el nombre que se le dé, ni el precepto legal que se invoca, sino el supuesto de hecho o fundamento en que se apoya. No debe olvidarse que las normas procesales son de orden público y por ende de obligatorio cumplimiento, y si la misma codificación desautoriza la proposición y trámite de nulidades no involucradas en la respectiva norma, mal haría el funcionario judicial de habilitar esos ritos.

La única causal prevista por el artículo 29 de la Carta Política contrae a la nulidad de pleno derecho, "*de la prueba obtenida con violación del debido proceso.*"⁵; que no ha sido la aquí reclamada, como tampoco aflora de ninguno de los hechos en que se pretende explicar su configuración.

4. Por último, en esta instancia y en sede de control de legalidad no se avizora actuación irregular que tenga la potencialidad de anular el proceso.

Debiendo aclararse al abogado, que la concesión del recurso de queja no tiene como efecto la suspensión del proceso; luego, era perfectamente viable continuar con las etapas de alegaciones y fallo después de haber sido conferida la queja respecto del auto que negó la apelación frente a la decisión de no suspender ni aplazar la audiencia. Ha de tomar atenta nota que si el recurso de apelación no tiene tal consecuencia (salvo en el efecto suspensivo), menos la puede tener el de queja que precisamente se interpone por haberse negado aquel.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de marzo de 1976 citada en la de 22 de marzo de 1995, ponente Magistrado Carlos Esteban Jaramillo

⁵ Corte Constitucional C-491 de noviembre 2 de 1995

Decisión

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Civil, RESUELVE:

1. **RECHAZAR** la solicitud de nulidad planteada por el apoderado de la parte demandante.
2. Ejecutoriado regrese.

Notifíquese y cúmplase,

-2-



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., dieciocho de junio de dos mil veinte

Proceso: Verbal
Demandante: Doris Cárdenas Archila y otros
Demandado: Inírida Alvarado Catañeda y otros
Radicación: 110013103027201700583 01
Procedencia: Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Recurso de queja.

Se pronuncia el Tribunal acerca del recurso de queja propiciado por la parte demandante contra del auto de fecha, que denegó la apelación contra

Antecedentes

1. Adelantada la audiencia prevista en el parágrafo del artículo 372 de la ley procesal civil, se evacuaron sus etapas y se cerró el debate probatorio.
2. En ese estadio, el apoderado actor solicitó la suspensión de la audiencia para continuar con la instrucción en otra oportunidad, insistiendo en que debía atender una diligencia disciplinaria en la ciudad de Tunja; que persistía en el interrogatorio de los demandados ausentes y en el dictámen, sin que fuera factible fallar en una única audiencia.
3. Dicha petición fue denegada por la directora del proceso.
4. Contra esa decisión el apoderado de los demandantes interpuso los recursos ordinarios; previo traslado a los restantes apoderados la juez mantuvo su decisión y denegó la alzada subdiaria.

5. El recurrente propuso entonces recurso de reposición y en subsidio queja, reiterando los mismos argumentos indicando que se “*estaba apuntando tácitamente al control de legalidad*”

6. El recurso principal fue resuelto adversamente a su proponente y concedió el de queja.

7. Se continuo con la audiencia en la que ls abogados expusieron sus conclusiones finales y, enseguida, la juez dictó sentencia que denegó las pretensiones de los demandantes, contra la que su apdoerado interpuso recurso de apelación que fue concedido en el efecto suspensivo.

8. Revisado el plenario se advierte que pese al recurso de queja concedido, por virtud del de apelación contra la sentencia otorgado en el efecto suspensivo se envió el original del expediente, sin que a aquel se le hubiese hecho reparto.

Consideraciones

1. El recurso de queja, como es sabido, tiene por objeto que el Superior, a instancia de parte legítima, conceda el de apelación, o el de casación, denegado por el juzgado de primera instancia o por el Tribunal, según el caso, si este fuere procedente, predica el artículo 352 de la ley 1564 de 2012.

Su procedencia supone dar cumplimiento a todas y cada una de las exigencias reseñadas en el artículo 353 *eiusdem*, esto es, el recurrente o quejoso debe pedir reposición del auto que negó la apelación y en subsidio proponer el de queja, además debe suministrar oportunamente las expensas para expedir las copias que se remitirán al Superior. Requisitos que en éste caso aparecen satisfechos cabalmente.

El objetivo de la queja es decirle al Superior por qué la providencia atacada es susceptible de apelación, exponiendo el cimiento jurídico que lo respalda. No se trata pues, en el trámite de la queja, de entrar a resolver de plano el recurso de apelación, sino de estudiar su viabilidad dentro del ordenamiento.

2. En el *sub lite*, el quejosa debía cumplir integralmente las exigencias que la nueva legislación prevé, sin embargo, es evidente que distinto a expresar reiterada, de manera bastante confusa, sus argumentos no indicó cual era el fundamento legal que permitía el recurso de apelación que le fuera negado.

Y es que ni siquiera atinó a establecer el proveído atacado, como pasa a verse.

3. Para establecer la prosperidad del recurso de queja basta con identificar si la providencia cuestionada es susceptible de ser revisada en segunda instancia en sede del recurso de apelación, y para ello se impone verificar la concurrencia de los presupuestos de oportunidad, legitimación y formalidades.

Como *ut supra* se relató, en la audiencia celebrada el 10 de septiembre de 2019 la señora Juez 27 Civil del Circuito una vez instalada resolvió sobre la previa petición de aplazamiento que radicara el abogado Ochoa Jiménez, y la negó; proveído que no fue objeto de reparo alguno, por lo que se desarrolló la audiencia evacuándose sus etapas: se verificó la conciliación, se hizo control de legalidad, se fijó el litigio, las partes y testigos presentes absolvieron sus interrogatorios; declarándose cerrado el debate probatorio.

En ese instante, el abogado actor en uso de la palabra lo que pidió fue la suspensión de la audiencia para continuar con la instrucción en otra fecha.

Y respecto de esa petición la juez resolvió no atendió tal pedimento de suspensión de la audiencia.

Esa decisión fue la que atacó el mismo abogado con la proposición de los recursos ordinarios

Ciertamente, la providencia censurada no es susceptible del recurso de apelación, pues no se trata de alguno de los autos previstos por el legislador en el artículo 321 de la ley 1564 de 2012, respecto de los cuales se otorgó la posibilidad de ser revisados en segunda instancia, como tampoco otra norma especial lo contempla.

Corolario de lo así discurrido, el auto que denegó el recurso de apelación frente al que no accedió al aplazamiento de la audiencia emitido por el *a quo* se ajusta a la legalidad, por tanto, se declarara bien denegado el recurso de apelación.

Decisión

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

1. Declarar bien denegado el recurso de apelación promovido por la parte demandante contra el auto proferido el 10 de septiembre de 2019 que denegó la suspensión de la audiencia.

2. Sin condena en costas por no aparecer causadas.
3. Por Secretaría, verifíquese el abono del recurso de queja que aquí se resuelve y las compensaciones respectivas.

Notifíquese y cúmplase,

-2-



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Tribunal Superior de Bogotá, D.C.