

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 035201300162 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 036201300480 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 036201900149 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 038201400507 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-038-2018-00509-01**
PROCESO : **EJECUTIVO**
DEMANDANTE : **JOSÉ MISAEL VARGAS**
DEMANDADO : **SEGUROS DEL ESTADO S. A.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 4 de junio de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el extremo ejecutante, frente a la sentencia proferida el 03 de diciembre de 2019 en el *sub-judice*, por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. El ejecutante, a través de la vía ejecutiva singular, solicitó el pago de \$122'127.120,00, por concepto de indemnización, correspondiente al siniestro ocurrido bajo los amparos de cumplimiento y buen manejo del anticipo pactados en las pólizas de seguro base de recaudo, más los intereses comerciales moratorios causados desde el 17 de agosto de 2018 y hasta cuando se satisfaga la obligación.

2. La aseguradora conminada, al contestar la demanda en su contra, formuló los medios exceptivos que denominó "*Falta de requisitos para que preste mérito ejecutivo por ser la póliza de seguro un título complejo*"; "*Inexistencia de obligación a cargo de Seguros del Estado S.A. por no encontrarse acreditado la entrega del dinero correspondiente al anticipo con sustento en los*

documentos obrantes en la demanda”; “Ausencia de cobertura por el amparo de anticipo, en relación con las pólizas de cumplimiento particular No 21-45-101198779 y 21-45-101225290 de acuerdo con los documentos obrantes en la demanda y reclamación”; “Terminación del contrato de seguro, como consecuencia de la agravación del estado del riesgo asegurado (artículo 1060 del Código de Comercio)”; “Inexistencia de perjuicio indemnizable a la luz del contrato de seguro, con sustento en los documentos obrantes en la demanda en el amparo de cumplimiento”; “Culpa exclusiva del asegurado”; y “Cobro de lo no debido” (fls. 154 a 173, cdno 1).

II. SENTENCIA APELADA

La juez de cognición, tras declarar la prosperidad de la excepción denominada *“Falta de requisitos para que preste mérito ejecutivo por ser la póliza de seguro un título complejo”*, denegó las pretensiones incoadas y declaró la terminación del proceso.

Para llegar a tales conclusiones, la funcionaria consideró lo siguiente:

“Está acreditado que el 17 de julio de 2018 (...) el apoderado del demandante presentó escrito ante la aseguradora reclamando el pago de las sumas objeto de seguro, sin que al 6 de septiembre de 2018, fecha de radicación de la demanda, hubiere sido objetada por parte de la aseguradora, sino apenas hasta el 25 del mismo mes y año, con sustento en que no se recibieron los soportes de las reclamaciones de la misma, ni la carga probatoria que refiere la norma antes citada, entre otras.

(...)

El contrato que dio origen a las pólizas de cumplimiento [báculo del compulsivo] corresponde a uno de suministro, instalación y puesta en funcionamiento de un ascensor hidráulico de seis paradas (...) las pólizas mencionadas fueron objeto de reclamación por el amparo de anticipo y de cumplimiento de contrato, donde se solicitó indemnización por la suma de \$122'127.120,00, [de los cuales] \$27'139.360,00, equivale[n] al presunto sobrecosto ocasionado por el paso del tiempo en la contratación del objeto del convenio inicial, de conformidad con la cotización suscrita con la empresa MP & L, y \$94'987.760, por concepto del valor del anticipo entregado al contratista Elevasensor Ltda, quien, según su dicho, se ha negado a devolverle dicha suma de dinero.

De la revisión de las pruebas obrantes en el proceso se observa que en las condiciones generales de la póliza de seguro de cumplimiento, en el numeral 1.2. sobre el amparo de anticipo cubre al asegurado de los perjuicios económicos sufridos por el mal uso y la utilización indebida que el tomador haga de los dineros o bienes que se le entreguen en tal calidad para la ejecución del contrato, pero a su turno no ampara los anticipos que se entreguen en efectivo, o por medios diferentes a cheque o transferencia electrónica de dinero; tampoco cubre el uso de los dineros entregados como anticipo al tomador.

En el caso que ocupa la atención del juzgado se observa que la suma de \$36'126.416,28, fue entregada en efectivo al contratista, lo cual se encuentra demostrado en los comprobantes de pago obrantes a folio 61 a 66, aportados con el escrito de demanda (...) y la manifestación del demandante en su interrogatorio de parte donde indicó que efectivamente realizó pago en efectivo y desde cuentas de unos familiares, razón más que suficiente para que la suma pretendida esté expresamente excluida de la cobertura de las pólizas de seguro base de la ejecución.

Respecto de la cantidad de \$58'861.343,72, pagada el 5 de julio de 2016 al contratista, mediante cheque de gerencia (...) según dicho del demandante en su interrogatorio de parte, esta suma no obedece a un perjuicio económico, pues como se mencionó anteriormente, la cobertura cubre los daños ocasionados con posterioridad a la falta de amortización, mal uso o la apropiación indebida que el tomador haga de los dineros que se entreguen en calidad de anticipo, y no a las sumas de dinero que se entreguen antes de la vigencia de la cobertura del amparo asegurado.

Por otra parte, las condiciones generales de la póliza de seguro de cumplimiento definen que este amparo cubre al asegurado por los perjuicios directos derivados de incumplimiento imputable al tomador y de las obligaciones previstas en el contrato garantizado. Sobre este punto el artículo 1613 del C. C., señala que la indemnización de perjuicios comprende del daño emergente y el lucro cesante; sin embargo, las condiciones generales de la póliza, en el acápite de exclusiones, numeral 2.8, dispuso que el amparo previsto en la póliza no cubre perjuicios derivados del lucro cesante y perjuicios extrapatrimoniales, por lo que el despacho solo se referirá al daño emergente.

El artículo 1614 del mismo Código Civil, define el daño emergente (...) [la jurisprudencia ha dicho que éste comprende la pérdida misma de elementos

patrimoniales, los desembolsos que hayan sido necesarios y que en el futuro sean forzosos, y la aparición de un pasivo].

En ese sentido es pertinente señalar que el artículo 167 del C. G. del P., prevé que incumbe a la parte demostrar los supuestos de hecho de las normas que invoque y el artículo 1077 del C. de Co., indica que le corresponde al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, como la cuantía de la pérdida, por lo que debió acreditar el daño emergente que afirmó haber sufrido, sin que sea suficiente allegar una cotización, pues la misma solo acredita un simple valor, mas no que haya realizado efectivamente un desembolso o erogación de tal cantidad determinada por parte del demandante. En razón de lo expuesto, el Juzgado encuentra probada la excepción de 'Falta de requisitos para que preste mérito ejecutivo por ser la póliza de seguro un título complejo', lo cual es suficiente para demostrar la ausencia de condiciones de fondo del título ejecutivo objeto de demanda, lo que lleva a no analizar los restantes medios de enervación propuestos por la pasiva."

III. LA APELACIÓN

1. Inconforme con la anterior determinación, el apoderado de la parte ejecutante interpuso recurso de apelación, replicando que el "título ejecutivo se da en la medida en que existen dos pólizas y existe la formalización del reclamo de acuerdo a lo establecido en el artículo 1077 y 1080 del Código de Comercio, en la medida que en ninguna parte se expresa que el asegurado [no puede] presentar una cotización o un comprobante de pago para demostrar el perjuicio, la sola cotización no está excluida de la póliza, ni está consagrada como una exclusión. Por otro lado, el pago del anticipo fuere cual fuere la forma en que éste se realizó, fue subsanado por la segunda póliza que se expidió; y por lo tanto, no es posible pensar que haya sido pagado con anterioridad porque la aseguradora y el tomador de la póliza, que en ninguno de los casos es el asegurado, eran quienes tenían conocimiento del alcance de la cobertura."

2. Dentro de la oportunidad de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, el representante judicial del extremo ejecutante sustentó la alzada interpuesta, ahondando especialmente, en que sí se formalizó la reclamación; que se acreditó la ocurrencia del siniestro, es decir, el incumplimiento de las obligaciones garantizadas, así como su cuantía de manera clara, cierta y determinada, según lo establece el artículo 1077 del

Código de Comercio, normativa que permite acudir a cualquier medio para probar el siniestro y el *quantum* de la pérdida.

Igualmente, recriminó no haberse tenido en cuenta por la juzgadora que se había cubierto el anticipo afianzado y que las pólizas se suscribieron para amparar tal concepto, sino se suscribieron dos contratos de seguro de buena fe, de los cuales no se hizo un análisis de su existencia y los efectos de cada uno de ellos frente a las coberturas pactadas.

3. A su turno, al descorrer el traslado de la sustentación de la impugnación, el apoderado judicial de la ejecutada llamó la atención en que el anticipo no guardó las estipulaciones del seguro, ya que éste se realizó en efectivo y no en cheque como se había convenido en el contrato, y que dicho desembolso fue realizado con antelación a la entrada en vigencia de las pólizas, circunstancia acaecida que aparece como exclusión en el seguro contratado, lo que, de suyo, pone de relieve una modificación y agravación del estado del riesgo, trayendo consigo la terminación del contrato de seguro conforme lo estatuye el artículo 1060 de Código de Comercio.

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide la actuación, se hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de censura demarcados por el extremo apelante, acatando los lineamientos del inciso 1º del canon 320 del Código General del Proceso, reparos que, en esencia, centran el debate jurídico a establecer si en el presente asunto se halla acreditado el perjuicio ocasionado con el incumplimiento al contrato de suministro, y lo concerniente a la demostración del siniestro, en relación con el amparo de buen manejo del anticipo, pactado en las pólizas base de este compulsivo.

2. Dicho esto, comporta precisar que, según lo consagrado en el artículo 1053, numeral 3º, del Código de Comercio, la póliza de seguro prestará mérito ejecutivo contra el asegurador, por sí sola, cuando "(...)[t]ranscurrido un mes contado a partir del día en el cual el asegurado o el

beneficiario o quien los represente, entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, (...) sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077, [siendo estos, la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida] sin que dicha reclamación sea objetada (...). Si la reclamación no hubiere sido objetada, el demandante deberá manifestar tal circunstancia en la demanda."

3. Dentro de ese contexto legal, y comoquiera que la aspiración cardinal de este cobro judicial se concreta a lograr el recaudo de la indemnización surgida por el acaecimiento de los siniestros de "incumplimiento del contrato de suministro" y "manejo de anticipo", cubiertos por las pólizas de seguro No 101198779 y 101225290, desde el pórtico de la discusión se advierte la esterilidad de la apelación interpuesta, al echar de menos en el *sub judice* elemento suasorio con la entidad suficiente para traer certitud sobre la causación del perjuicio derivado de la desatención contractual alegado, y la configuración del siniestro de manejo del anticipo objeto de cobertura aseguraticia.

3.1. Para empezar, en cuanto a los perjuicios surgidos del incumplimiento convencional amparado, en el libelo introductor aparece enunciado que el contrato de suministro CA 0752, celebrado entre el demandante y la sociedad Elevasensor Ltda, el día 8 de julio de 2016, no se ejecutó ninguna labor, y, que, en virtud a tal abandono contractual, el actor cotizó las obras garantizadas con la empresa M P & L, las cuales ascienden a \$152'100.000,00, más IVA; generándole un "**sobrecosto**" de \$45'302.200,00, monto que, a su juicio, equivale a la cuantía del detrimento sufrido; empero, como el valor asegurado por dicha cobertura asciende a \$27'139.360,00, esta suma fue la pretendida en la demanda.

Del mismo modo, comporta acotar que, frente a dicho amparo, el numeral 1.4. del clausulado general del contrato de seguro establece que éste "(...) cubre al asegurado por los perjuicios directos derivados del incumplimiento imputable al tomador/garantizado de las obligaciones emanadas del contrato garantizado."¹

¹ Folio 5 cdno. ppal.

Partiendo, entonces, del escenario fáctico antes descrito, a pesar de que no asoma incertidumbre en torno a la libertad probatoria con el que las partes cuentan para acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas invocan, a fin de que, a través de cualesquiera medios de persuasión que sean útiles, forjen el convencimiento del juez, conforme lo preceptúa el 165 y 167 del C. G. del P.; potestad también predicada del asegurado respecto de la acreditación de la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, conforme lo consagra el artículo 1077 del C. de Co, en el caso de marras, la cotización aportada por la parte demandante, visible a folios 50 a 60 del cuaderno principal, resulta insuficiente para tener por demostrado el menoscabo implorado, dado que de su literalidad no se desgaja la certidumbre de su generación, presupuesto que, a voces de la jurisprudencia vernácula, “(...) *atañe a la real, verídica, efectiva o creíble conculcación del derecho, interés o valor jurídicamente protegido, ya actual, bien potencial e inminente, mas no eventual, contingente o hipotética*”.²

Al respecto, nótese que en el marco de la causación del daño emergente -único detrimento patrimonial al que podría asemejarse el menoscabo manifestado en el *petitum*, la cotización arrojada por el actor no da cuenta de la producción de un perjuicio o pérdida económica por el incumplimiento del contratista al no entregar el ascensor contratado, pues, en estricto, con la simple fijación de un precio por un servicio ofrecido, que es lo que significa cotizar en el ámbito comercial,³ el denominado “*sobrecosto*” no se vislumbra materializado al no derivarse de la presentación de la mentada cotización un desprendimiento de recursos económicos que pueda tenerse como una genuina afectación patrimonial.

Sobre este tópico, no puede olvidarse que de conformidad con lo previsto en el artículo 1088 del Código de Comercio, los seguros de daños, como el aquí examinado, son contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para el asegurado fuente de enriquecimiento; de ahí que el resarcimiento que están llamados a cobijar se encuentra delimitado por las estipulaciones contractuales constituidas por quienes le dieron vida

² CSJ Sala Civil SC 10103-2014, en la cual se reiteran las sentencias de 11 de mayo de 1976, y 10 de agosto de 1976, G.J. No. 2393, pp. 143 y 320.)

³ Según el Diccionario de la Real Academia Española cotización es la acción y efecto de cotizar, lo que, a su vez, significa, “fijar un precio a algo”.

jurídica, pues como lo ha decantado la Corte Suprema de Justicia, "(...) [l]os 'seguros de daños' **tienen por objeto la protección del patrimonio del asegurado frente a un perjuicio de orden pecuniario**, de ahí que se les reconozca como de mera indemnización. En tal sentido, esta Sala ha indicado que **por medio de ellos el amparado logra 'la posibilidad de obtener la reparación del detrimento que sufra en su patrimonio a causa del acaecimiento del siniestro'** (CSJ SC, 21 Ago. 1978, G. J. T. CLVIII n.º 2399, p. 118 a 124)".⁴ (Resaltado propio).

En ese sendero, el Máximo tribunal de justicia en lo civil, de antaño ha sostenido que "(...) los seguros como el de cumplimiento -que por su naturaleza corresponden a los seguros de daños-, implican la protección frente a un perjuicio patrimonial que pueda sufrir la asegurada al ocurrir el riesgo asegurado. Empero, **el solo incumplimiento por parte del obligado no constituye por sí mismo siniestro, a menos que se genere un perjuicio para el asegurado, por ser de la esencia de éste la causación y padecimiento efectivos de un daño**, pues de lo contrario el seguro se convertiría en fuente de enriquecimiento para el asegurado, lo cual está prohibido para los seguros de daños en el artículo en cita. **Es que el siniestro en los seguros de daños, tanto más cuando ellos sean de carácter patrimonial (...) invariablemente supone la materialización de un perjuicio de estirpe económico radicado en cabeza del asegurado, sin el cual no puede pretenderse que el riesgo materia del acuerdo de voluntades haya tenido lugar y, por ende, que se genere responsabilidad contractual del asegurador. No en vano, en ellos campea con vigor el principio indemnizatorio, de tanta relevancia en la relación asegurativa"**.⁵ (Negrillas del tribunal).

Ahora, si hipotéticamente se analizara la suma reclamada bajo la modalidad de daño emergente futuro, entendiéndose éste, para el *sub lite*, como el valor dinerario de más que el actor tuviere que solventar para adquirir el ascensor que no pudo ser suministrado por el contratista incumplido "sobrecosto", detrimento que, a voces de la Corte Suprema de Justicia, "(...) *abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento del pasivo, causados por los hechos de los cuales trata de deducirse*

⁴ CSJ. Sala Civil SC 5217 de 2019

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 22 de julio de 1999.

la responsabilidad”,⁶ tampoco tendría cabida tal aspiración por esta vía ejecutiva, ante la falta de determinación del monto del perjuicio; sin que este pueda derivarse de la cotización presentada, dado que dicha oferta contiene una limitación temporal de su vigencia, como se aprecia a folio 55 de la encuadernación principal acaecimiento que impide establecer sólidamente el referido *quantum*.

3.2. De cara al abordaje de la acreditación de la cobertura rotulada “*Buen manejo del anticipo*”, se tiene que en el asunto en ciernes ésta aparece definida en el clausulado general de la relación aseguraticia como el amparo por “(…) *los perjuicios económicos sufridos con ocasión de la falta de amortización, el mal uso o la apropiación indebida que el tomador/garantizado haga de los dineros o bienes que se le hayan entregado en calidad de anticipo para la ejecución del contrato*”; estipulación en la que se determinó dejar sin cubrimiento a aquéllos que han sido entregados en efectivo o por medios diferentes al cheque o transferencias bancarias electrónicas de dinero, con los soportes contables, visibles a folios 64 y 65 de la encuadernación.

Con soporte en este condicionamiento aseguraticio, y examinadas las pruebas obrantes en el informativo, en especial la documental visible a folio 64 del cuadernillo principal, se avizora que el desembolso por valor de **\$58’861.043,00**, realizado mediante cheque de gerencia No 0062629, se dio antes de que nacieran a la vida jurídica las pólizas de seguro base de este recaudo.

Si esto fue así, como en efecto aparece acreditado, atendiéndose a lo preceptuado en el artículo 1073 de la codificación comercial, el cual enseña que si el siniestro “*inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro*”, se concluye que dicha cantidad dineraria no goza de abrigo bajo el amparo señalado, lo que de suyo descarta su cobro coactivo.

Por lo demás, en lo atañadero a los restantes **\$36’126.416,28**, que se exigen en el introductorio, partiendo del reflejo persuasivo que emana

⁶ CSJ, SC del 28 de junio de 2000, Rad. N° 5348, reiterada en Sentencia SC 18476 de 2017.

de los soportes contables visibles a folios 61, 63, y 65 de las diligencias, se avista que, al haberse efectuado dichos pagos en efectivo, no pueden ser objeto de cobertura por los contratos de seguro báculo de acción, ya que esta modalidad de desembolso está expresamente excluida de cobertura, y, el hecho de que haya existido dos pólizas distintas, éstas, en su cobertura, no variaron, situación que torna fútil la reseñada duplicidad de instrumentos.

4. De todo lo delantadamente discurrido se advierte que las argumentaciones soporte de este recurso vertical no hallan acogida, imponiéndose, entonces, la confirmatoria del fallo apelado, y ante el resultado adverso de la alzada formulada, se condenará en costas a la parte vencida, de conformidad con lo dispuesto en la regla primera del canon 365 del C. G. del P.

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

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 03 de diciembre de 2019, por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el asunto del epígrafe, por las razones esgrimidas en el cuerpo motivo de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte apelante. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho la suma de \$1'000.000,00. Tásense, en oportunidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 366 del C.G. del P.

TERCERO- DEVOLVER, en oportunidad, el expediente al despacho de origen.

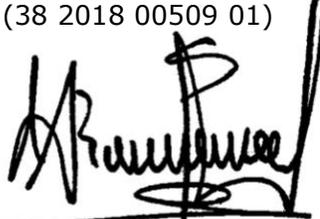
NOTIFÍQUESE,



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

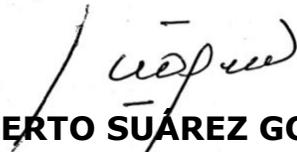
(38 2018 00509 01)



JULIÁN SOSA ROMERO

Magistrado

(38 2018 00509 01)



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

(38 2018 00509 01)

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

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Radicación 040 2018 00393 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra la providencia calendada 14 de julio de 2020, emitida por el Juzgado 40 Civil del Circuito de esta ciudad.

Una vez cobre ejecutoria esta providencia, regrese al Despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Proceso	Ejecutivo
Demandante	Banco Agrario de Colombia S. A.
Demandado	ICV Distribuciones S. A. S.
Radicado	11 001 31 03 041 2017 00684 01
Instancia	Segunda – <i>apelación de sentencia</i> –
Procedente	Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá
Fecha de la providencia	16 de octubre de 2019
Decisión	Confirma

Proyecto discutido en sala del 09 de julio de 2020

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra de la sentencia en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Banco Agrario de Colombia S. A. presentó demanda en contra de ICV Distribuciones S. A. S., a fin de que libre mandamiento de pago en su favor y en contra de la última, por \$117.896.215, por concepto del capital insoluto del pagaré No. 00070610006697, más los intereses moratorios a la tasa máxima legal, desde el 24 de enero de 2017 y hasta la fecha en que se realice el pago.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. ICV Distribuciones S.A.S., suscribió y aceptó el pagaré No. 000706100006697, en respaldo de la obligación No. 725000700134850, a favor del Banco Agrario de Colombia S. A., la cual se encuentra vencida desde el 23 de

enero de 2017, y en la que se obligó en caso de mora a pagar intereses a la tasa máxima legal.

2.2. El plazo se encuentra vencido, el deudor incumplió el pago de las cuotas, es procedente la “*aceleración del crédito*”, y el cobro de la deuda desde que se hizo exigible hasta que se efectúe el pago.

2.3. La obligación fue endosada por el Banco Agrario de Colombia S. A en favor de Finagro S. A., y este a su vez efectuó el mismo acto cambiario en favor del primero.

3. Posición de la parte pasiva

ICV Distribuciones S. A. S., se opuso al mandamiento de pago, planteó las excepciones de mérito que denominó:

i) “incumplimiento del negocio jurídico subyacente que dio lugar a la creación del título valor objeto del recaudo”. La actora incumplió las obligaciones derivadas del negocio subyacente, por cuanto no hizo el segundo desembolso.

ii) “pago”. El Banco aceptó que se hiciera el pago no solo directamente por el “*Integrador en representación de los agricultores integrados*”, sino también por conducto de la Bolsa Mercantil de Colombia, para lo cual se suscribió contrato de “*Comisión sin representación o de Forward para la venta de productos agrícolas con entregas y pagos futuros*”.

Por el primer desembolso se le pagaron \$923.135.358, quedando saldo a favor de la demandada de \$10.196.358.

La obligación que se cobra de \$117.896.215 se pagó y quedó un saldo a favor de la demandada de \$805.239.143.

4. Sentencia de primera instancia

La Juez de primera instancia declaró no probadas las excepciones de mérito, y ordenó: *i)* seguir adelante la ejecución; *ii)* practicar la liquidación del crédito; *iii)* avalúo y remate de los bienes embargados y los que posteriormente se llegasen a embargar, y *iv)* el pago de costas a cargo de la demandada. Para ese efecto, expuso:

En relación a la excepción de incumplimiento, carece de alcance para desvirtuar la ejecución, la demandada reconoció que el 26 de mayo de 2016 recibió a título de mutuo \$912.939.000, y es el saldo el que se cobra en este proceso.

Si se admitiera hipotéticamente que debía efectuarse un segundo préstamo, su no entrega no afecta la validez y mérito ejecutivo del pagaré en aplicación del principio de autonomía de los títulos valores, como quiera que en este no se instrumentó el total del crédito aprobado, sino lo efectivamente desembolsado, y no se probó que el pago estaba supeditado a un segundo desembolso.

Con respecto a la excepción de pago, la demandada admitió haber recibido a título de mutuo \$912.939.000, por tanto no resulta creíble que exista saldo en su favor de \$805.23.14.

Los pagos efectuados se imputaron al crédito, y no se acreditó que el saldo por el cual se diligenció el pagaré no corresponda al realmente adeudado.

5. El recurso de apelación

La demandada formuló recurso de apelación. Sus reparos se resumen en los siguientes:

5.1. No se tuvo en cuenta que el título cobrado fue diligenciado como garantía de la obligación No. 725000700134850, crédito asociativo de \$1.825.878.000, a fin

de realizar un proyecto de siembra de 874.7 hectáreas de arroz, con respaldo del Fondo Agropecuario de Garantías, Administrado por Finagro.

Por solicitud de la misma actora, se suscribió contrato Forward con Agro Industriales Molinos Sonora Ap S. A. S., registrado en la Bolsa Mercantil de Colombia bajo el No. 25712063, y en favor del acreedor, en el que se estipuló que con la venta de arroz se pagaría a través de Cobursatil Ltda., quien es en quien recaía esa obligación.

5.2. Se realizó el pago con el producto de la venta del arroz, incluso en mayor valor, como consta en los recibos aportados en la contestación de la demandada, y bajo la figura del contrato forward “*allegado*”, el cual no ha sido desconocido por la ejecutante.

II. CONSIDERACIONES

El análisis en esta instancia se centrará en la definición de los reparos concretos señalados por el apelante frente a la sentencia de primer grado, tal y como lo prevén los artículos 320 y 328 del mismo Estatuto.

Dado no es materia de discusión en este grado de conocimiento el incumplimiento de la ejecutante al contrato que dio origen al título valor cobrado, la Sala no se ocupará de profundizar en ese tema, sino que se circunscribirá a los puntos concretos de apelación que giran en torno al pago de la obligación.

De conformidad con el artículo 422 del Código General del Proceso, 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.

Dentro de los documentos a que alude el citado precepto, sin duda se encuentran implicados los denominados títulos valores, que son aquellos “*necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora*” (art. 619 del C. de Co), mismos que solo producirán efectos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que por disposición legal les corresponda (art. 620 *ídem*).

Al tenor del artículo 623 del Estatuto Mercantil, el ejercicio del derecho consignado en un título –valor requiere la exhibición del mismo, requisito que obedece a lo previsto en el artículo 625 del mismo Estatuto, que dispone: *“toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título –valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a su Ley de circulación”*.

Uno de los títulos valores consagrados en el Código de Comercio es el denominado *“pagaré”*, que se según la doctrina *“contiene una promesa que una persona (el promitente) le hace a otra (el beneficiario), de pagarle en un tiempo futuro determinado, en forma incondicional, una determinada cantidad de dinero”*.

De conformidad con el artículo 709 *ibídem*, el pagaré debe contener, además de los requisitos que establece el artículo 621 *ejusmde*, esto es: 1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y 2) La firma de quién lo crea, los siguientes: *“1) La promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero; 2) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y 4) La forma de vencimiento”*.

III. DEL CASO CONCRETO

1. De la revisión oficiosa del título base de ejecución.

Previo a desatar la alzada, imperioso resulta revisar oficiosamente el título presentado para el cobro compulsivo, tendiente a la vigilancia de que en este proceso se de prevalencia al derecho sustancial, sin que para ello sea óbice el silencio de los litigantes (Cfr. CSJ STC14164-2017)².

¹ RENGIFO, Ramiro. Títulos Valores. Décimo Quinta Edición. Medellín: Seña Editora. 2015. Pág. 315.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. STC14164-2017. Radicación n.º 73001-22-13-000-2017-00358-01. Once (11) de septiembre de dos mil diecisiete (2017). *“Se recuerda que los jueces tienen dentro de sus obligaciones, a la hora de dictar sus fallos, revisar, nuevamente, los presupuestos de los instrumentos de pago, “potestad-deber” que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso. Sobre lo advertido, esta Corte recientemente explicitó: “(...) [R]elativamente a específicos asuntos como el auscultado, al contrario de lo argüido por la (...) quejosa, sí es dable a los juzgadores bajo la égida del Código de Procedimiento Civil, y así también de acuerdo con el Código General del Proceso, volver, ex officio, sobre la revisión del «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia (...)”*. *“De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal proceder ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma*

Se presentó para el cobro el pagaré No. 0007066100006697, contiene: 1) La mención del derecho que en el título se incorpora: “pagaré”; 2) La firma del creador: “*Inversiones Castillo Varon S. A. S.*”; 3) La promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero: “*pagaré (mos) a la orden del Banco Agrario de Colombia S. A. (...) en forma incondicional y solidaria (...) la suma indicada en el numeral 1.1. del encabezado de este documento [129.225.001 mcte. Conformado por (...) capital: 117.896.215 (...) intereses de mora: 11.328.786]*”; 4) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago: “*Banco Agrario de Colombia S. A.*”; 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador: “*a la orden*”; y 4) La forma de vencimiento a día cierto, el “*23-01-2017*”.

Se encuentra acreditada cadena de endosos del Banco Agrario de Colombia S. A. en favor de Finagro (fls.4); y de Finagro en favor del Banco Agrario de Colombia S. A. (fls. 5).

Coligiese que el documento allegado produce los efectos que contempla el Estatuto Mercantil (art. 620 C. Co.), puntualmente tiene la calidad de documento necesario para el cobro del derecho literal y autónomo incorporado (art. 619 *ibídem*), legitimando para su ejercicio a quien lo exhibió, en este caso al Banco

es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem (...). “En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...). “De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...). “Y es que, valga precisarlo, el legislador lo que contempló en el inciso segundo del artículo 430 del Código General del Proceso fue que la parte ejecutada no podía promover defensa respecto del título ejecutivo sino por la vía de la reposición contra el mandamiento de pago, cerrándole a esta puertas a cualquier intento ulterior de que ello se ventile a través de excepciones de fondo, en aras de propender por la economía procesal, entendido tal que lejos está de erigirse en la prohibición que incorrectamente vislumbró el tribunal constitucional a quo, de que el juzgador natural no podía, motu proprio y con base en las facultades de dirección del proceso de que está dotado, volver a revisar, según le atañe, aquel a la hora de dictar el fallo de instancia; otro entendido de ese precepto sería colegir inadmisiblemente que el creador de la ley lo que adoptó fue la ilógica regla de que de haberse dado el caso de librarse orden de apremio con alguna incorrección, ello no podía ser enmendado en manera alguna, razonamiento que es atentatorio de la primacía del derecho sustancial sobre las ritualidades que es postulado constitucional y que, por ende, no encuentra ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico al efecto constituido (...)”². En consecuencia, se insiste, en el decurso confutado el juez cognoscente tiene la obligación de dilucidar lo concerniente a la existencia del cartular base de recaudo, no sólo porque las defensas incoadas por la pasiva, aquí accionante, se centraron en rebatir los presupuestos del mismo, sino en virtud de la “potestad-deber” conferida por el ordenamiento y jurisprudencia a los funcionarios judiciales, consistente en determinar, aun de oficio, la acreditación de los requisitos del título”.

Agrario de Colombia S. A., (art. 793 *eiusdem*), vía acción cambiaría ante la falta de pago por parte del obligado (art. 780 de la misma Codificación).

2. La censura relativa al obligado cambiario

2.1. El convocado censuró que no se tuvo en cuenta que de conformidad con el contrato de Forward que suscribió con Agro Industriales Molinos Sonora AP S. A. S., registrado en la Bolsa Mercantil de Colombia bajo el No. 25712063, y en favor del acreedor, se estipuló que con la venta de la cosecha de arroz se pagaría a través de Cobursatil Ltda., y por tanto, la obligada a pagar el importe del título cobrado es esta última.

2.1.1. El artículo 625 del Código de Comercio, dispone: “[t]oda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título-valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación”.

A su turno, el artículo 626 *ibídem*, prevé: “[e]l suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia”.

Por su parte, el artículo 710 *eiusdem*, consagra: “[e]l suscriptor del pagaré se equipara al aceptante de una letra de cambio”.

Y el artículo 689 del mismo Estatuto, preceptúa: “[l]a aceptación convierte al aceptante en principal obligado. El aceptante quedará obligado cambiariamente aún con el girador; y carecerá de acción cambiaria contra éste y contra los demás signatarios de la letra”.

Con respecto a los efectos de la aceptación, la doctrina versada ha explicado:

El aceptante asume la obligación cierta, incondicional, abstracta, unilateral, literal, y directa de pagar (...) dicha obligación es cierta porque es perfecta; incondicional, puesto que rechaza cualquier condición, en cuanto cambiaria; abstracta, porque el tercero resulta ser un extraño inmune a las excepciones nacidas de la relación fundamental; literal, por estar escrita en la propia letra; unilateral, porque la única fuente de esa obligación es su promesa de aceptante, sin contraprestación; y directa, porque no está sometida a la previa interpelación de nadie³.

³ Trujillo Calle, Bernardo. De los títulos Valores. Tomo II. Bogotá: Leyer. 2012. Pág. 133.

Las anteriores premisas permiten sostener que, la obligación cambiaria nace de una firma puesta en un título valor y su entrega con la intención de hacerlo negociable, en el que el suscriptor queda obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia. Ahora, puntualmente el suscriptor de un pagaré por equiparse al aceptante en una letra de cambio, asume la obligación cierta, incondicional, abstracta, unilateral, literal y directa de pagar.

2.1.2. Verificado el pagaré presentado para el cobro compulsivo (No. 000706100006697), se advierte que solo figura allí como suscriptor el señor Willian Andrés Acevedo Velásquez, en calidad de representante legal de Inversiones Castillo Varon S. A. S., por eso es esa sociedad es la obligada a pagar.

Sin embargo, se insiste que por virtud del contrato de forward que se suscribió con Agro Industriales Molinos Sonora AP S. A. S., registrado en la Bolsa Mercantil de Colombia bajo el No. 25712063, el pago se efectuaría a través de Cobursatil Ltda., y por tanto es esta última la obligada a cubrir la totalidad del crédito.

Pasando inadvertido que esta sociedad no figura como suscritora del título y por tanto, de cara a las reglas que rigen la materia no podría entenderse que tiene la calidad de obligada cambiaria, se advierte que constatado el expediente, no se encuentra incorporado un negocio jurídico por virtud del cual se pueda dar razón a la demandada en ese sentido.

La prueba más cercana a esa alegación es el denominado: *“contrato de comisión sin representación para la venta de productos agrícolas con entregas y pagos futuros, para ser ejecutado en el sistema de negociación administrado por la bolsa mercantil”* (fls. 64), suscrito el 12 de abril de 2016, entre Cobursatil Ltda., en calidad de comisionista, e Inversiones Castillo Varón S. A. S. comitente, cuyo objeto quedó pactado en estos términos: *“la sociedad comisionista a nombre propio y por cuenta del comitente (...), venderá (...) el producto agrícola (...) en la modalidad de forward simple sin administración de garantías por el sistema de compensación y liquidación de la Bolsa Mercantil de Colombia”*.

En ese documento se estipuló entre otras, lo siguiente: *i) producto agrícola:*

“arroz con cáscara o paddy verde cosecha semestre A de 2016 del departamento de Casanare” ii) cantidad: “1.791.000 kilos en entregas parciales”, iii) fecha de entrega: “durante el periodo comprendido entre el 01 de agosto de 2016 y 31 de octubre de 2016, de acuerdo con el cronograma de cosechas que hará parte integral del presente contrato”; y iv) forma de pago: “será realizado por el comitente comprador en pagos parciales a la Bolsa Mercantil de Colombia S. A., a través del sistema de compensación y liquidación (...) cortes semanales los viernes pago a treinta (30) días después del corte”.

Para lo que importa a este asunto, se pactó: “el comitente manifiesta que cede de manera irrevocable e incondicional el derecho de pago sobre la operación forward realizada en virtud del presente contrato o mandato, mediante cesión documentaria del derecho al pago, la cesión documentaria se constituye en fuente de pago de obligaciones adquiridas con el Banco Agrario de Colombia, cuya efectividad está supeditada al cumplimiento de la obligación de entrega a cargo de el (sic) comitente” (fls. 64).

De esa prueba se colige que, la demandada cedió el derecho de pago de lo que le correspondiera en ese negocio jurídico y en favor de la aquí ejecutante, cuya efectividad quedó condicionada “al cumplimiento de la obligación de entrega [de la cosecha semestre A de 2016] a cargo de el (sic) comitente”, más no respalda que Cobursatil Ltda., hubiese quedado obligada a pagar el monto total de la obligación No. 725000700134850, cuyo saldo se cobra mediante el título valor en comentario (Cfr. hecho 2 de la demanda, fls. 42), razones suficientes para desechar el cargo.

2. La censura relativa al pago

2.1. Alega la recurrente que realizó el pago del crédito con la venta del arroz, incluso en mayor valor, como consta en los recibos aportados con la contestación de la demandada y bajo la figura del contrato forward “allegado”, el cual no ha sido desconocido por la ejecutante.

2.1.1. El artículo 1625 del Código Civil, dispone: “Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte: 1. Por la solución o pago efectivo (...)”, y el artículo 1626 *ibídem*, consagra: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”.

A voces del doctrinante Luis Claro Solar, “[l]a palabra pago tiene varias acepciones: 1ª. En un sentido lato y general significa la extinción de la obligación de cualquier

manera que sea hecha (...). 2ª. En un sentido especial, (...) expresa el modo normal de extinción de las obligaciones, el modo que las partes ordinariamente han tenido solo en vista al contratar, o sea el cumplimiento real, efectivo de la obligación, la prestación de los que se deba (...). 3ª. En un tercer sentido más restringido, (...) designa más particularmente la prestación de sumas de dinero”⁴.

2.1.2. Llama la atención que se alegue en esta instancia el pago del saldo cobrado, cuando los medios de convicción practicados, ponen de manifiesto que ni siquiera la demandada tiene conocimiento concreto de cuanto recibió el Banco demandante producto del contrato de forward en que tanto se insiste.

El representante legal de ICV distribuciones S. A. S., a pesar de que al absolver interrogatorio aseveró que Agro Industriales Molinos Sonora AP S. A. S., entregó \$578.000.000 al corredor de bolsa, producto de la negociación de arroz, al preguntarle si tenía conocimiento cuanto entregó este último al Banco contestó: “no”.

Al preguntarle si había hecho alguna gestión para verificar si existía diferencia ente los \$578.000.000 y lo realmente recibido por el Banco, contestó: “no lo hemos hecho”.

Al preguntarle si era cierto que no tenía certeza de que el Corredor hubiera entregado dineros al Banco, contestó: “sí”, y de forma más conclusiva dijo: “nosotros entregamos 578 pero el banco no recibió completamente esos dineros”.

Como puede apreciarse de las declaraciones del representante legal de la demandada fluye que los \$578.000.000 que se invocan como integrantes del pago total que se quiere hacer valer, no fueron entregados en su totalidad a la entidad ejecutante y por eso no puede inferirse que el saldo cobrado con sustento en ese pago se encuentra extinguido.

2.1.3. Examinados los recibos allegados con la contestación de la demanda, en efecto acreditan que la convocada hizo abonos por valor de \$923.135.358 (fls.

⁴ CLARO SOLAR, Luis Carlos. Explicaciones de Derecho Civil Chileno. Tomo Duodécimo. De las obligaciones III. Editorial Jurídica de Chile. Chile: 1979. Pág. 45.

86-92), suma que coincide tanto con los pagos alegados en la contestación (fls. 98), como los reconocidos por la representante legal del Banco demandante al momento en que absolvió interrogatorio. Sin embargo, esa documental contrariamente aboga por que sí se encuentran saldos pendientes por pagar.

Basta mirar que en último pago efectuado, esto es el del 30-06-2017 por \$123.609.585, quedó pendiente por pagar un saldo de capital de \$117.896.215 (fls. 92), monto que coincide con lo consignado por ese rubro en el pagaré presentado para el cobro, y por eso no puede entenderse que esa documental soporta el pago total que se reclama.

Sumado a ello, se pone de presente que no obra prueba que revele error en la imputación de los pagos que respaldan todos los recibos allegados al plenario, carga que era de incumbencia de la demandada y que para su infortunio no cumplió, y sin la cual no puede concluirse algo distinto en este grado de conocimiento.

Recuérdese, el artículo 176 del Código General del Proceso, preceptúa que “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” y el 164 *ibídem* impone que “toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”.

3. Conclusión. Los argumentos de apelación planteados por demandada resultan estériles, imponiéndose refrendar la sentencia confutada.

4. Se condenará en costas a ICV Distribuciones S. A. S., a quien se le resolvió desfavorablemente el recurso de apelación, y en este mismo proveído se fijarán las agencias en derecho de conformidad con los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

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

IV. RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de octubre de 2019, por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas por el trámite de la segunda instancia a ICV Distribuciones S. A. S., en favor del Banco Agrario de Colombia S.A. Como agencias en derecho el Magistrado Sustanciador fija la suma de \$1.000.000. Ante el a quo, efectúese la correspondiente liquidación.

Los Magistrados,



IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

21/7/2020

Correo: Ivan Dario Zuluaga Cardona - Outlook

RE: DOS PROYECTOS AVISOS DE SALA 09 DE JULIO DE 2020

Liana Aida Lizarazo Vaca <llizarav@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 13/07/2020 17:10

Para: Ivan Dario Zuluaga Cardona <izuluagc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Respetado Magistrado:

Iván Darío Zuluaga Cardona

Atendiendo a la directrices de teletrabajo autorizadas mediante el Acuerdo PCSJA20-11517 complementado por el acuerdo PCSJA20-11518, y conforme a lo lineamientos previstos en la ley 527 de 1999, por medio del presente correo electrónico manifiesto como Magistrada **la aprobación al proyecto sometido a estudio**, referente al expediente No. 041-2017-00684-01

Esta aprobación suple la firma, y hace parte integral del fallo de tutela.

Cordialmente,



LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

27/7/2020

Correo: Ivan Dario Zuluaga Cardona - Outlook

RE: APROBACION TRES PROYECTOS CIVILES

Jose Alfonso Isaza Davila <jisazad@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 27/07/2020 18:01

Para: Ivan Dario Zuluaga Cardona <izuluagc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señor magistrado Iván Darío Zuluaga Cardona, cordial saludo.

Conforme a los acuerdos vigentes del Consejo Superior de la Judicatura y demás normas sobre trabajo en línea, a raíz de las medidas contra el COVID 19, por medio de este mensaje de datos **APRUEBO** el(los) proyecto(s) de acción(es) remitido(s), según el correo electrónico que respondo aquí, así:

- Sentencia proceso ejecutivo, Rad. 110013103 022 1999 01964 01, de Banco Coopdesarrollo contra Edilberto Granados Luque.

Observaciones: Confirma

- Sentencia verbal, Rad. 110013103031-2017-00637 01, de Misael Alberto Veloza Gualteros y otro contra Julio Cesar Chacón Murillo y otro.

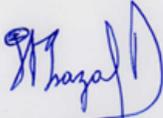
Observaciones: Modifica parcial.

- Sentencia ejecutivo, Rad. 110013103041-2017-00684-01, de Banco Agrario de Colombia S.A. contra ICV Distribuciones SAS. →

Observaciones: Confirma.

Respecto de la sentencia en el verbal Rad. 110013199002-2018-00365-01, de Juan Felipe Caicedo Chaux contra Agrícola El Corozo S.A.S., tengo unas inquietudes que vamos a comentar en la próxima reunión programada para estos días.

Este mensaje desde el correo institucional debe tenerse como parte de la decisión, habida cuenta las circunstancias de dicho trabajo en línea. Anexo firma copiada o digitalizada del suscrito servidor judicial, según los arts. 11 del Decreto 491 de 2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y demás normas pertinentes.



JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Proceso	Verbal
Demandante	Juan Felipe Caicedo Chaux
Demandado	Agrícola El Corozo S. A.S.
Radicado	11 001 31 99 002 2018 00365 01
Instancia	Segunda – <i>apelación de sentencia</i> –
Procedente	Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades
Fecha de la providencia	7 de octubre de 2019
Decisión	Adiciona y Modifica

Proyecto discutido en sala del 09 de julio de 2020

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia anticipada en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Juan Felipe Caicedo Chaux, presentó demanda en contra de Agrícola el Corozo S.A.S., a fin de que se declare: *i)* no existió convocatoria escrita remitida al demandante para la realización de la reunión de que trata el Acta No. 8 de Asamblea General Ordinaria de Accionistas del 21 de marzo de 2013, efectuada a las 3:00 p.m. en la carrera 100 No. 11-90 oficina 501 en la torre Valle del Lili del Edificio Holguines Trade Center de la ciudad de Cali; *ii)* no existió comunicación escrita del 21 de marzo de 2013, remitida por el demandante al representante legal de la sociedad, mediante la cual renunció al derecho de convocatoria; *iii)* el actor no asistió a esa reunión; y *iv)* todas y cada una de las decisiones contenidas en esa acta son ineficaces, por falta de convocatoria.

Como pretensión subsidiaria se solicitó que se declarara que no se adelantó dicha reunión en la referida fecha.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. Desde el 27 de noviembre de 2010, fecha de constitución de la sociedad demandada, Juan Felipe Caicedo Chaux tiene en ella la calidad de accionista titular de 12.033 acciones que representan el 6.40804% de participación sobre la totalidad.

2.2. El demandante no recibió convocatoria escrita para adelantar el 21 de marzo de 2013 y en la ciudad Cali, reunión ordinaria de Asamblea General de Accionistas de la sociedad comentada, y no remitió comunicación escrita mediante la cual renunció al derecho de inspección y convocatoria.

En la fecha de esa reunión el demandante estaba en Bogotá, atendiendo una actividad académica –seminario de actualización del Código General del Proceso-, organizado por LEGIS.

En el libro de actas de reuniones de la demandada, reposa el Acta No. 8 de Asamblea General de Accionistas del 21 de marzo de 2013, en la que se indicó que el demandante fue asistente presencial como accionista y apoderado de la también accionista Susana Caicedo Chaux, en la que renunció al derecho de inspección y convocatoria.

2.3. En esa reunión se aprobaron los estados financieros del año 2012, y la distribución de utilidades, de lo que dieron fe el presidente y secretario.

3. Posición de la parte pasiva

La sociedad demandada se opuso a las pretensiones. Planteó a título de excepciones de mérito las que denominó: *i) “caducidad de la acción”*. El término para el ejercicio de la acción caducó el 22 de mayo de 2013; *ii) “carencia de legitimación en la causa por activa”*. La acción ejercida solo es posible ejercerla a los socios ausentes o disidentes y el demandante actuó en la reunión; *iii) “falta de causa”*. El acta da

cuenta de lo sucedido y de la asistencia de los accionistas; *iv) “la culpa del actor no puede servir de sustento de la acción que se pretende”*. Se pretende que se declare la ineficacia de una decisión 5 años después, contentiva de decisiones de las que el actor se benefició y la inacción denota su falta de diligencia; y *v) “prescripción”*. El término para interponer las acciones derivadas del contrato de sociedad se encuentra prescrito.

4. Sentencia de primera instancia

La Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, advirtió la ineficacia de las decisiones tomadas por la Asamblea General de Accionistas de Agrícola el Corozo S. A. S., durante la reunión del 21 de marzo de 2013.

En consecuencia, ordenó al representante legal de esa sociedad que adopte las medidas necesarias para cumplir lo resuelto, ofició a la Cámara de Comercio de Cali para que adelantara las acciones correspondientes, levantó las medidas cautelares y se abstuvo de proferir condena en costas.

Para el efecto expuso, teniendo en cuenta el allanamiento de la demandada, salvo la pretensión consecencial de condena en costas, y ante el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 77, 98 y 99 del Código General del Proceso, procede emitir sentencia anticipada, advirtiendo la ineficacia de las decisiones adoptadas por la Asamblea General de Accionistas de Agrícola el Corozo S.A.S., adoptadas durante la reunión del 21 de marzo del 2013.

De conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, se abstuvo de preferir condena en costas porque la demandada se allanó a la totalidad de las pretensiones.

5. El recurso de apelación

El demandante formuló recurso de apelación. Sus reparos se resumen en los siguientes:

5.1. De la orden de compulsar copias a la Fiscalía. En el auto mediante el cual se decretaron medidas cautelares se dijo que con la reforma a la demanda se aportaron documentos que apuntaban a que lo consignado en el acta demandada no correspondía fielmente a lo que aconteció en la reunión del 21 de marzo de 2013, irregularidad que fue confesada en audiencia por la demandada al allanarse expresamente a los hechos y pretensiones de la demanda, por lo tanto, se debió poner en conocimiento de las autoridades esos hechos contrarios a la verdad.

5.2. De la condena en costas. Este proceso lleva un tiempo importante en trámite.

II. CONSIDERACIONES

El análisis en esta instancia se centrará exclusivamente en la definición de los reparos concretos señalados por el apelante frente a la sentencia de primer grado, de conformidad con los artículos 320 y 328 del mismo Estatuto.

El artículo 187 del Código de Comercio consagra las funciones generales de la junta o asamblea de socios, sin perjuicio de las especiales propias de cada tipo de sociedad¹.

Por su parte, el artículo 186 *ibídem*, impone: “[L]as reuniones se realizarán en el lugar del dominio social, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocación y quórum. Con excepción de los casos en que la ley o los estatutos exijan una mayoría especial, las reuniones de socios se celebrarán de conformidad con las reglas dadas en los artículos 427 y 429”.

A su turno, el artículo 188 del mismo Código, consagra que una vez reunida la junta de socios o asamblea general, las decisiones que se adopten con el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes obligarán a todos los socios, aún a

¹ 1) Estudiar y aprobar las reformas de los estatutos; 2) Examinar, aprobar o improbar los balances de fin de ejercicio y las cuentas que deban rendir los administradores; 3) Disponer de las utilidades sociales conforme al contrato y a las leyes; 4) Hacer las elecciones que corresponda, según los estatutos o las leyes, fijar las asignaciones de las personas así elegidas y removerlas libremente; 5) Considerar los informes de los administradores o del representante legal sobre el estado de los negocios sociales, y el informe del revisor fiscal, en su caso; 6) Adoptar, en general, todas las medidas que reclamen el cumplimiento de los estatutos y el interés común de los asociados; 7) Constituir las reservas ocasionales, y 8) Las demás que les señalen los estatutos o las leyes.

los ausentes o disidentes, siempre que tengan carácter general y que se ajusten a las leyes y a los estatutos.

De conformidad con el artículo 189 *ejusdem*, las decisiones de la junta de socios o de la asamblea se harán constar en actas aprobadas por la misma, o por las personas que se designen en la reunión para tal efecto, y firmadas por el presidente y el secretario de la misma, en las cuales deberá indicarse, además, la forma en que hayan sido convocados los socios, los asistentes y los votos emitidos en cada caso.

De igual forma, esa regla prevé que la copia del acta autorizada por el secretario o por algún representante de la sociedad, será prueba suficiente de los hechos que consten en ellas, mientras no se demuestre la falsedad de la copia o de las actas.

Ahora, el artículo 191 del mismo Estatuto, dispone que podrán impugnar las decisiones adoptadas en el seno de la Asamblea o Junta de Socios: “[L]os administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes o disidentes” cuando no se ajusten a las prescripciones legales o estatutarias.

Frente a esa faculta, la doctrina explica:

[E]l juicio de impugnación constituye un mecanismo de defensa y control encaminada a proteger a los asociados, cuando la junta o asamblea se extralimita en sus funciones o facultades, y determina, además el medio ideal para ejercer el control de legalidad de las decisiones sociales. En otras palabras, la actuación de la impugnación busca defender la ley, los estatutos y los derechos individuales del asociado, cuando estos han sido violados por la junta o asamblea general o junta directiva (...)².

Es por eso que el artículo 190 del Código tantas veces citado prescribe que “*las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas; y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes*”.

² GIL ECHEVERRY, Jorge Hernán. Impugnación de Decisiones Societarias. Bogotá: Legis. 2010. Pág. 30.

III. DEL CASO CONCRETO

1. De la orden de compulsar copias. Censuró el demandante que la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades debió poner en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación los hechos contrarios a la verdad que se encontraron demostrados en este proceso.

1.1. El artículo 95 de la Constitución política, dispone: “[s]on deberes de la persona y del ciudadano: (...)7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia”.

El artículo 67 de la ley 906 de 2004, consagra: “[t]oda persona debe denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio. El servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento ante la autoridad competente”.

Por su parte, el numeral 24) del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 impone como deber de todo servidor público; “[d]enunciar los delitos, contravenciones y faltas disciplinarias de los cuales tuviere conocimiento, salvo las excepciones de ley”.

A su turno, el numeral 6) del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, consagra como deber de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, “[g]uardar la reserva que requieran los asuntos relacionados con su trabajo, aun después de haber cesado en el ejercicio del cargo y sin perjuicio de la obligación de denunciar cualquier hecho delictuoso”.

Por otra parte, el artículo 42 del Código General del Proceso, prevé: “Son deberes del juez: (...) [p]revenir, remediar, sancionar o denunciar por los medios que este código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal”.

De las anteriores reglas fluye que los funcionarios de la Rama Judicial o quienes actúen como jueces tienen el deber de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia, por eso cuando tienen conocimiento de conductas que puedan configurar delitos, sino es de su competencia adelantar la correspondiente

investigación, debe ponerlas en conocimiento de la autoridad competente para que proceda a gestionar el trámite a que haya lugar.

1.2. En este asunto las pretensiones de la demanda se enfilaron en particular a que se decretara la ineficacia de las decisiones tomadas en la reunión ordinaria de Asamblea General de Accionistas de la sociedad Agrícola el Corozo S. A. S., celebrada en la ciudad de Cali el 21 de marzo de 2013, cuyas decisiones quedaron consignadas en el Acta No. 8.

Esa pretensión se cimentó en que en ese documento se indicó que el demandante asistió a la reunión en calidad de accionista y apoderado de Susana Caicedo Chaux y renunció a su derecho de inspección, cuando no había sido convocado y sobre todo, para esa fecha se encontraba atendiendo una actividad académica fuera la referida ciudad.

Al resolverse sobre la medida cautelar solicitada en su momento, se dijo que la documental incorporada apuntaba a demostrar que *“lo consignado en el acta (...) no corresponde fielmente a lo acontecido en la reunión (...), y por ende, se comprometería la veracidad y el valor probatorio”*, por cuanto el demandante ciertamente se encontraba fuera de la ciudad para ese momento, y por eso *“difícilmente hubiera podido efectuar tales renunciaciones en el curso de la sesión asamblearia”* (fls. 24 C medidas).

Como puede apreciarse, en el curso del proceso se convenció en gran parte a la Juzgadora de primera instancia en que los hechos consignados en el acta atacada no se ajustaban a la realidad, y por eso al encontrar probable el éxito de las pretensiones decretó la medida cautelar de suspensión de las decisiones demandadas (fls. 23 C medidas).

1.3. Situación similar ocurrió con la parte convocada. Si bien al descorrer el traslado de la demanda inicialmente presentada, sostuvo que el Acta daba cuenta de lo sucedido y de la asistencia de los accionistas, en el curso de la audiencia celebrada el 7 de octubre de 2019, se allanó a lo pedido, salvo lo relacionado con la condena en costas, invocando para ese efecto las pruebas allegadas, ánimo de

“*acabar de una vez por todas [las] diferencias, y entre otras, reconoció que el actor no fue convocado a esa reunión*”⁵.

En esas circunstancias, necesariamente tiene que concluirse que en este proceso quedó dilucidado que el demandante no fue convocado a la Asamblea del 21 de marzo de 2013, por lo menos así lo reconoció la demandada, razón por la que también sostuvo que “*al parecer*” ciertamente no asistió a dicha reunión.

De manera que en este litigio se dilucidó con mediana claridad que en el acta demandada se consignaron hechos que presuntamente se alejaron de lo sucedido en la memorada reunión, particularmente lo que tiene que ver con que el señor Juan Felipe Caicedo Chaux estuvo presente en esa oportunidad, conductas que en verdad podrían enmarcarse en un acto punible que corresponde concretar a la autoridad competente.

Por lo visto se tiene que decir que le asiste razón a la parte recurrente en que esos hechos deben ponerse en conocimiento de la Fiscalía General del Nación, ordenando que para ese efecto y a costa de la misma parte, se remita copia íntegra de este expediente para que si lo considera procedente disponga abrir la correspondiente investigación.

2. De la condena en costas. El demandante insiste en que se debió condenar en costas a la demandada teniendo en cuenta el tiempo que lleva en trámite este proceso.

⁵ En esa audiencia el apoderado de la parte demandada, para terminar allanándose a las pretensiones, salvo a la condena en costas, sostuvo: *Verificando algunos de los documentos que fueron acompañados con la demanda inicial que pudieran llegar a concluir que al parecer el señor Juan Felipe Caicedo Chaux no asistió efectivamente a esa reunión (...) mi representada no tendría ningún inconveniente en reconocer que (...) al parecer no estuvo presente en la referida reunión (...) con lo cual de una vez por todas estaríamos reconociendo el carácter ineficaz de las decisiones contenidas en esa reunión del 21 de marzo de 2018 (...) orientado a acabar de una vez por todas estas diferencias (...). [M]i representada no se allana en el sentido de sino de reconocer que muy seguramente, al parecer el señor Juan Felipe (...) no asistió a la reunión y que como consecuencia de la no asistencia a la reunión (...) eso conduciría ineludiblemente a que las decisiones contenidas en esa reunión todas adolezcan de ineficacia (...). Reconocemos que (...) no fue convocado (...) fue una reunión en donde todos se hicieron presentes a excepción del señor Juan Felipe Caicedo Chaux que no fue convocado (...). Manifestaremos señora Juez que el señor Juan Felipe Caicedo Chaux, al parecer como no estuvo presente, tampoco pudo haber renunciado a ese derecho de inspección (...) en razón a que no asistió, la renuncia no se presentó en la reunión como se advierte para los demás presentes. Al igual que la anterior debo señalar en razón a que el señor (...) al parecer no asistió a esa reunión tampoco era posible que renunciara (...) al derecho de inspección (...). Al parecer (...) para ese día se encontraba fuera de la ciudad de Cali en consecuencia no asistió a esa reunión (...). Es indudable que frente a lo que estamos manifestando reconocemos el carácter ineficaz de todas y cada una de las decisiones que se adoptaron en esa reunión (...). A esas pretensiones sí [se allanan].*

2.1. El artículo 365 del Código General del Proceso, dispone: “[e]n los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...) “[s]e condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código”.

Teniendo en cuenta que esa regla reprodujo en su integridad, el numeral 1) del artículo 392 del derogado Código de Procedimiento Civil, importante es recordar que respecto de ella la Corte Suprema de Justicia, explicó: “[c]omo se sabe, en tratándose de la imputación al pago de las costas procesales, el título XX del Código de Procedimiento Civil, adoptó un criterio eminentemente objetivo, esencialmente caracterizado por condicionar su imposición, sin otras cortapisas, al vencimiento puro y simple de la parte, esto es, sin reparar en la mala fe o la temeridad de su comportamiento”.⁴

En similar sentido, la Corte Constitucional, dijo:

El ordenamiento procesal civil adopta un criterio objetivo, no sólo para la condena, pues “se condena en costas al vencido en el proceso, incidente o recurso, independientemente de las causas del vencimiento”⁵, sino también para la determinación de aquellas en cada uno de sus componentes, siguiendo en este punto la teoría moderna procesal pues, como lo señala Chioyenda, “la característica moderna del principio de condena en costas consiste precisamente en hallarse condicionada al vencimiento puro y simple, y no a la intención ni al comportamiento del vencido (mala fe o culpa)”⁶.

Las anteriores premisas son suficientes para sostener que la condena en costas en un proceso civil se abre paso de forma objetiva a cargo de quien resulta vencido en juicio, sin que para ese efecto haya lugar a tener en cuenta circunstancias de índole subjetivo como la intención, buena o mala fe del vencido.

2.2. La vencida en este juicio fue la sociedad Agrícola el Corozo S. A. S., sin embargo, en el trámite de la primera instancia no fue condenada en costas por cuanto en el curso del proceso se allanó a las pretensiones, situación que pasó por alto que el expediente da cuenta de que las mismas sí se causaron.

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA. Magistrado Ponente: JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES. Santafé de Bogotá, D.C. treinta (30) de agosto de mil novecientos noventa y nueve (30/08/1999). Ref: Expediente No. 5151.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-480 de 1995 MP. Jorge Arango Mejía. Cfr. también la Sentencia C-274 de 1998 MP. Carmenza Isaza de Gómez.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-089/02.

Basta mirar que la demanda se presentó en causa propia el 13-09-2018 (fls. 1 C1), se contestó con oposición el 25 -01-2019 (fls. 451 C2), situación que extendió la controversia hasta el momento en que la convocada se allanó a las pretensiones el 07-10-2019 (fls. 786 C3), es decir, después de un año de que el actor hubiese iniciado la gestión procesal que normalmente demanda un litigio que mínimo se traduce en que estuvo pendiente de las actuaciones de la Delegatura para impulsar el proceso, tiempo y esfuerzo que no puede desconocerse.

Recuérdese, así se actúe en causa propia hay lugar a reconocer agencias en derecho que hacen parte de las costas procesales. Sobre el tema la doctrina explica: *“dentro del concepto de costas está incluido el de agencias en derecho, que constituye la cantidad que debe ordenar el juez para el favorecido con la condena en costas con el fin de resarcirle de los gastos que tuvo que afrontar para pagar los honorarios de un abogado o, si actuó en nombre propio, como contraprestación al tiempo y esfuerzo dedicados a esta actividad”* (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, tiene razón el demandante en que se debió condenar en costas a la parte demandada por el tiempo que duró el proceso, y el esfuerzo que normalmente implica llegar a la sentencia que puso fin a la instancia, independiente del allanamiento del demandado un año después de presentada la demanda, situación que impone modificar en tal sentido la sentencia confutada.

3. Conclusión. Se adicionará la sentencia apelada para ordenar que a costa de la parte demandante, se compulsen copias a la Fiscalía General de la Nación, para que si lo considera procedente, disponga abrir la correspondiente investigación, por presuntas diferencias entre lo consignado en el acta indicada y lo sucedido en la reunión de la que da cuenta. De otro lado, se modificará esa providencia para condenar en costas a la parte vencida en juicio por el trámite de la primera instancia, atendiendo que el expediente acredita que sí se causaron.

4. Sin condena en costas de segunda instancia por la prosperidad del recurso y porque la parte demandada no intervino en el trámite de la apelación.

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

IV. RESUELVE

PRIMERO. Adicionar un ordinal a la sentencia anticipada proferida el 7 de octubre de 2020, por la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades en el asunto en referencia, el cual quedará así:

Quinto. ORDENAR que a costa de la parte demandante, se compulse copia íntegra de este expediente a la Fiscalía General de la Nación, para que si lo considera procedente, disponga abrir la correspondiente investigación por presuntas inconsistencias entre lo consignado en el Acta No. 8 de Asamblea General Ordinaria de Accionistas del 21 de marzo de 2013 de la Sociedad Agrícola el Corozo S. A. S., y la inasistencia del señor Juan Felipe Caicedo Chaux.

SEGUNDO: Modificar el ordinal Cuarto de la sentencia apelada, el cual quedará así:

Cuarto. Condenar en costas a Agrícola el Corozo S. A. S. por el trámite de la primera instancia.

TERCERO. Sin condena en costas en esta instancia, conforme lo expuesto en la parte motiva. .

NOTIFÍQUESE;

Los Magistrados,


IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

21/7/2020

Correo: Ivan Dario Zuluaga Cardona - Outlook

APROBACIÓN PROYECTO CIVIL 002 2018 00365 01

Liana Aida Lizarazo Vaca <lizarav@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 21/07/2020 17:06

Para: Ivan Dario Zuluaga Cardona <izuluagc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Respetado Magistrado:
Iván Dario Zuluaga Cardona.

Atendiendo a la directrices de teletrabajo autorizadas mediante el Acuerdo PCSJA20-11517 complementado por el acuerdo PCSJA20-11518, y conforme a lo lineamientos previstos en la ley 527 de 1999, por medio del presente correo electrónico manifiesto como Magistrada **la aprobación al proyecto sometido a estudio**, referente al expediente No. 99-002-2018-00365-01.

Esta aprobación suple la firma, y hace parte integral de la decisión.

Cordialmente,



LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

28/7/2020

Correo: Ivan Dario Zuluaga Cardona - Outlook

RE: ADICION DE APROBACION DE PROYECTOS CIVILES DE 9 DE JULIO

Jose Alfonso Isaza Davila <jisazad@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 28/07/2020 13:26

Para: Ivan Dario Zuluaga Cardona <izuluagc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

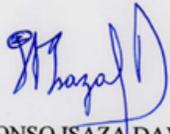
Señor magistrado Iván Darío Zuluaga Cardona, cordial saludo.

Conforme a los acuerdos vigentes del Consejo Superior de la Judicatura y demás normas sobre trabajo en línea, a raíz de las medidas contra el COVID 19, por medio de este mensaje de datos **APRUEBO** el(los) proyecto(s) de acción(es) remitido(s), según el correo electrónico que respondo aquí, así:

Luego de tratadas unas dudas en reunión virtual de hoy, adiciono la aprobación de este asunto:

- Sentencia verbal, Rad. 110013199002-2018-00365-01, de Juan Felipe Caicedo Chaux contra Agrícola El Corozo S.A.S..

Este mensaje desde el correo institucional debe tenerse como parte de la decisión, habida cuenta las circunstancias de dicho trabajo en línea. Anexo firma copiada o digitalizada del suscrito servidor judicial, según los arts. 11 del Decreto 491 de 2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y demás normas pertinentes.



JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-010-2011-00461-02**
PROCESO : **EJECUTIVO**
DEMANDANTE : **CRISTÓBAL PINZÓN**
DEMANDADO : **CAMILO ENRIQUE CAÑON BELTRÁN**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, frente a la sentencia proferida el día 26 de septiembre de 2019 por el Juzgado Once Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES:

1.- Tras haberse petitionado, por la vía ejecutiva singular, el pago de \$300'000.000,00, por concepto de capital contenido en los cinco contratos de mutuo anexados como base de la presente acción, junto a los réditos remuneratorios y moratorios causados desde la exigibilidad de cada uno de estos instrumentos, el vinculado a juicio, Juan Diego Cañón Anzola, hijo menor del mutuario demandado, representado legalmente por su señora madre Jenny Marcela Anzola Galindo, se opuso a las súplicas coactivas, presentando como excepciones de mérito, las que denominó "*Cobro de lo no debido*"; "*Inexistencia de la obligación*"; "*Fraude*"; "*Falta de requisitos del título valor*"; y "*Presunta falsedad de los títulos valores*", las cuales, *grosso modo*, fincó en que la firma impuesta en los mutuos comerciales aquí cobrados no coincide con los rasgos de la rúbrica que aparece en el acto registral de su hijo aportado a la demanda.

2.- Acreditada la defunción del obligado Camilo Enrique Cañón Beltrán el día 26 de agosto de 2006, como se advierte a folio 63 y 90 del cuaderno primero, el juzgado de primer orden decretó la nulidad de lo actuado, ordenándose el trámite de rigor mediante auto del 11 de diciembre de 2012, el cual, agotado cabalmente, estribó la emisión de la orden de apremio en contra del heredero Juan Diego Cañón Anzola.¹

3.- Igualmente, de la ritualidad adelantada en el plenario se atisbó que, mediante diligencia judicial celebrada el 09 de julio de 2014, el director del proceso procedió a la reconstrucción parcial de las diligencias; entre las piezas perdidas se encontraron los contratos báculo de ejecución.²

II. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Agotado el trámite correspondiente, la juez *a quo* esgrimió que en el presente caso se reúnen los presupuestos adjetivos necesarios para dictar una sentencia de fondo, y aclaró que el presente asunto no se fundamenta en títulos valores, sino en cinco títulos ejecutivos, representados en los contratos de mutuo mercantiles aportados con la demanda, los cuales cumplen con los presupuestos de claridad, expresividad, exigibilidad, contemplados en el otrora artículo 488 del C. de P. C., vigente para la fecha de la interposición de la demanda.

Anotó que los documentos base de acción aparecen autenticados en su firma, como se aprecia de la literalidad de los mismos, destacando, además, la falta de correspondencia con la realidad objetiva del proceso la afirmación de que no se hubieren acordado intereses, pues en los contratos de mutuo se estipularon réditos remuneratorios y moratorios.

En relación con la aparición en las diligencias de varios actos escriturales de venta del inmueble mencionado en los contratos de mutuo, reseñó que, revisados los folios de matrícula adjuntados al

¹ Folio 128, cdno. 1ª.

² Folio 133, cdno 1A

expediente, el bien se encuentra en cabeza del deudor, dado que no se registra ninguna enajenación en favor de terceros.

Respecto de las múltiples direcciones enunciadas en el proceso para notificar al demandado, aclaró que no se avista la irregularidad manifestada, pues no halló disparidad en la nomenclatura indicada en los contratos de mutuo con relación a las indicadas en el libelo genitor.

A su vez, recordó que la fe pública, a través del Notario 47 del Círculo de Santafé de Bogotá, por mandato legal, otorgó plena autenticidad a los documentos soporte de demanda, al estar autenticados cada uno de dichos pliegos, y "(...) *si se pretendía entrar a desvirtuar*, [le correspondía dicha labor a la parte demandada, acreditando] *que se incurrió, por parte del respectivo notario, en algún tipo de falsedad; (...) a la parte que estaba cuestionando tal certeza de autenticidad que la misma ley otorga (...)*".

A lo anterior, la sentenciadora agregó que hay una carga procesal probatoria en cabeza de los diferentes sujetos intervinientes, y es la de "*probar lo que afirman*", por lo que correspondía al excepcionante demostrar lo que él "*presumía*", es decir, que eran falsas las firmas. En tal virtud, llamó la atención en la petición de prueba grafológica elevada por la pasiva, su decreto oportuno y la concesión del término de 20 días hábiles para que la parte demandada allegara dicho informe, sin que ésta lo hubiera anexado al plenario.

Del mismo modo, respecto a este tópico recalcó que la parte enjuiciada se limitó a afirmar la existencia de una "*supuesta falsedad*", sin probar tal acaecimiento.

Igualmente, la funcionaria, basándose en las reglas de la observación y experiencia, efectuó una confrontación de las firmas que aparecen plasmadas en los mutuos reclamados, con la del registro de reconocimiento del menor anexo a libelo, concluyendo que las diferencias denunciadas por el apoderado del extremo encartado no aparecen

corroboradas, que “*las firmas coinciden*” a simple vista, es decir, “*si corresponden*”.

Añadió que la autenticación aparece realizada en vida del obligado, y en los acuerdos estaba orquestada una garantía inmobiliaria, como de su contenido se desprende, lo que la llevó a ultimar el fracaso de las excepciones planteadas; que no se comprobó que se hayan suscrito los títulos bajo coerción; que no se demandó el incumplimiento de los convenios o la terminación de los mismos, lo que tampoco se halla probado, y como la actuación se reconstruyó en debida forma, hay lugar a continuar con la ejecución deprecada.

III. LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con tal determinación, por intermedio de la formulación del recurso de apelación, el mandatario del extremo demandado la impugnó, argumentando que el cotejo que se atrevió a realizar el despacho de cognición bajo las reglas de la observación y de la experiencia, no es suficiente para traer certeza sobre la exigibilidad de los instrumentos ejecutivos base de la acción.

En suma, replicó que las distintas irregularidades acaecidas en el proceso ameritan duda; extrañando, asimismo, que la falladora no hubiere decretado pruebas de oficio, para disipar dicha incertidumbre, máxime cuando los contratos de mutuo que militaban en el proceso se perdieron, y si el despacho no se hubiera basado simplemente en las copias que en sede de reconstrucción la actora arrimó, la situación sería distinta, dado que el impugnante no puede dar fe de la correspondencia de las copias con las originales.

En síntesis, se opuso a que se dé el suficiente valor probatorio a unas simples copias, sin ser el despacho experto en grafología, y sin tener a la mano los elementos precisos para determinar que los citados documentos sean reales, a pesar de la explicación realizada en la sentencia atacada.

IV. CONSIDERACIONES

1. De manera liminar, debe precisarse que el extremo convocado, durante la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, ante el juzgador de primer orden, expuso de manera suficiente, expresa y cabal las razones argumentativas en las que fundó su discrepancia contra la decisión proferida por el *a quo*, las que *ut supra* fueron compendiadas, laborío dialéctico que, en el criterio mayoritario de este Colegiado, tiene la entidad jurídica para tener debidamente sustentado el recurso de apelación, sin que sea procedente exigirle que realice una sustentación ante el superior, adicional a la efectuada ante el inferior, como lo reiteró la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 2976 de 2019,³ Corporación que, valga resaltar, en reciente pronunciamiento de 10 de junio de 2020, puntualizó:

“En un asunto de similares realidades fácticas al sometido ahora a consideración, esta Sala de la Corte, tuvo la oportunidad de pronunciarse mediante las sentencias CSJ STL3467-2018, CSJ STL3470-2018 y CSJ STL79485-2018, y a través de las cuales se dejó expuesto el cambio jurisprudencial en torno al tema, esto es, en cuanto a que si el recurso de apelación se sustentó en debida forma ante el A quo, el juez de alzada debe tramitarlo, es decir, que la inasistencia del recurrente a la audiencia de «sustentación y fallo de segunda instancia», no es óbice para resolver el recurso, si efectivamente ante el juez de primer grado se alegaron y fundamentaron las razones de inconformidad con la providencia apelada.

(...)

En este sentido, precisó esta Corporación, que con la nueva postura adoptada, no solo se garantiza el derecho al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, «sino a un proceso justo, y recto», materializándose así el principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas.

Así las cosas, es claro, que en aquellos asuntos, cuyas particularidades se asemejen a las del caso que ocupa la atención de la Sala, el recurso de apelación que se interponga en contra de la providencia dictada por el juez de primer grado, puede ser sustentado de forma oral o escrita, y, por lo mismo, habiéndose considerado por el a quo que la sustentación de la alzada se hizo en debida forma, no existía ningún obstáculo para que el Tribunal accionado procediera a desatar la controversia sometida a su consideración.” (STL3915 de 2020. Rad. 89013).

En concordancia con lo manifestado, debe precisarse que, si bien en el comunicado de prensa No. 35 de 2019, la Corte Constitucional

³ Concordancia: CSJ STL3467-2018, CSJ STL3470-2018, CSJ STL79485-2018 y STL12420-2018.

informó, en términos generales, que en la sentencia unificadora N° SU-418/19 se expresó que "(...) *el recurso de apelación debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y la consecuencia de no hacerlo así, es la declaratoria de desierto del recurso (...)*", lo cierto es que esa providencia, a la fecha, no ha sido objeto de publicación, por consiguiente, no ha adquirido fuerza vinculante, puesto que, como lo ha decantado ese Corporativo, los comunicados de prensa, únicamente *"tiene[n] un carácter eminentemente informativo...para servir de órgano de comunicación de este Tribunal y, en consecuencia, no sirven de sucedáneo a la notificación legal de dichos fallos"*,⁴ pues *"su propósito eminentemente informativo no les confiere fuerza vinculante de ninguna índole (...)."*⁵

2. Dicho lo anterior, encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide la actuación, esta Sala ocupará de examinar, exclusivamente, los motivos de censura demarcados por el extremo apelante, acatando los lineamientos del inciso 1º del canon 320 del Código General del Proceso, reparos que, en esencia, centran el debate jurídico en cuatro aspectos totales a saber: **i)** Carencia probatoria de las copias simples arrimadas por el actor en la diligencia de reconstrucción, y de las cuales el procurador judicial de la pasiva no tiene certeza que correspondan a las originales sustraídas; **ii)** Insuficiencia persuasiva del cotejo efectuado por la falladora de instancia para traer certeza sobre la exigibilidad de los instrumentos soporte de este compulsivo; **iii)** Pasividad del operador de justicia en el uso de sus facultades oficiosas para establecer la correspondencia de la firma del deudor impuesta en los contratos objeto de ejecución; y **iv)** Incertidumbre sobre la procedibilidad de la acción incoada, ante el acaecimiento de las irregularidades suscitadas en el decurso del litigio.

3. Delimitado de esta forma el escenario dialéctico en el asunto de marras, comporta memorar que el juicio ejecutivo tiene como característica elemental, la certeza y determinación del derecho sustancial pretendido, por lo que, desde su preludio, resulta ineludible la

⁴ Auto 521 de 2016

⁵ Auto 283 de 2009

presencia de un documento proveniente del deudor o de sus causahabientes, de cuyo contenido emane una obligación clara, expresa y exigible.

Así lo consagraba el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil [422 del Código General del Proceso], aplicable al caso de marras al disponer que: “[p]ueden 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 (...)”.

Entre la variedad de documentos susceptibles de soportar su coercibilidad por vía ejecutiva se encuentran los acuerdos convencionales provenientes de los contratantes, los cuales, al incorporar una obligación de las características antes mencionadas, permiten a su acreedor el recaudo compulsivo al no haber sido cubierta después de su exigibilidad, documentos que por cumplir con las mentadas exigencias legales, en su integridad, gozan, a plenitud, de su coercibilidad por esta cuerda procedimental.

4. Partiendo del marco conceptual y legal descrito en precedencia, desde el pórtico de la discusión el Tribunal advierte la frustraneidad de la alzada formulada, por las razones que a continuación pasan a esbozarse:

4.1. En lo relativo a la ineficacia probatoria de las copias simples arrimadas en la diligencia de reconstrucción, importa destacar que entre las contingencias procesales acaecidas en el decurso de la instancia anterior, se encuentra la desaparición de los títulos ejecutivos que fueron aportados en original por la parte actora desde el inicio de la demanda, lo que provocó la restauración parcial mediante la audiencia celebrada el 09 de julio de 2014.⁶

En dicha vista pública, entre otras cosas, se dejó constancia de la comparecencia de los procuradores judiciales de los aquí contendores, de la adjunción de 130 folios útiles, correspondientes al

⁶ Folio 133, cdno 1A

cuaderno uno del compulsivo, así como del interrogatorio realizado al profesional del derecho que, para ese entonces, representaba al extremo contradictor, quien manifestó: “(...) **En cuanto a los documentos presentados [por el actor,] que he tenido a la vista [los] reconozco como copias simples de los originales que en algún momento tuve a la vista cuando se examinó el proceso**” (Resaltado del Tribunal).

Asimismo, se dejó expresado que se declaraba reconstruido el expediente, decisión notificada por estrados a las partes, sin que se haya nombrado alguna inconformidad de lo dispuesto en dicha oportunidad por los allí intervinientes, de lo que se colige que el extremo convocado estuvo conforme con las piezas incorporadas, y que las reseñadas copias corresponden a las originales extraviadas.

Partiendo, entonces, del reflejo probativo de las evidencias antes relacionadas, para el Tribunal refulge nítido el desatino de la réplica esgrimida por el abogado impugnante, ya que si bien éste alude no tener certeza sobre la correspondencia de las copias obrantes en la foliatura con las originales tomadas del expediente ilícitamente, lo probado es que con el agotamiento de la diligencia de reconstrucción, las memoradas documentales quedan investidas de originalidad, máxime cuando la mentada actuación procesal es una etapa ritual ya superada sin objeción alguna.

Y no se diga que, en el contexto factual acontecido en el *sub judice*, los contratos de mutuo base de acción adolecen de fuerza coercitiva por estar en copia simple, cuando es claro que, debido a su extracción irregular, las referidas documentales adoptan la investidura persuasiva necesaria que soportar el rigor del examen judicial -pese a no reposar sus originales en el proceso-, comoquiera que la recomposición del paginario se llevó a cabo atendiendo los lineamientos procesales dispuestos para ello,.

Dicho en otras palabras, el hecho de que los pliegos militantes en el plenario no sean los prístinos instrumentos contractuales, a causa de haber sido sustraídos de la actuación -situación que

ciertamente no es de poca monta- ello no puede verse como una causa con la entidad para mermar su eficacia probatoria, pues aquéllos sí fueron arrimados al proceso inicialmente, y su ausencia, se itera, fue por el hurto de los mismos; eventualidad que no puede ser obstáculo para impedir al ejecutante hacer valer su acreencia ante la justicia ordinaria, si en mente se tiene que con la genuina documental se inició la ejecución, a tal punto que la parte demandada ya se había notificado, y ninguna de las defensas se enderezaron a resistir el litigio por tal motivo, claro está, porque éstos conformaban la encuadernación.

Sobre el particular, basta con resaltar que la desaparición de los textos ejecutivos fue subsanada en el estadio ritual respectivo por el director del proceso; no siendo posible aprovechar la apelación del fallo de fondo para insistir en censurar lo zanjado, respecto de fases del juicio ya consolidadas, y por demás corregidas con la nulidad declarada el 26 de agosto de 2006,⁷ y la reconstrucción procesal efectuada el 09 de julio de 2014.⁸ Esto en virtud del principio de preclusión, consagrado en el artículo 117 del Código General del Proceso, que a voces de la Sala de Casación Civil, opera también “(...) cuando dentro de la oportunidad señalada el litigante ejercita válidamente la facultad de que se trata, pues es apenas obvio pensar que si el derecho se ejerció anteriormente, la decisión judicial correspondiente deba producir como consecuencia la clausura de la respectiva etapa del proceso, impidiendo que la misma pretensión pueda ventilarse nuevamente en el mismo (...)”.⁹

Ahora, si se analizara el caso de marras a la luz de la tesis propuesta por el opositor, esto es, de tener los contratos soporte de demanda como copias simples, a pesar de que su valor demostrativo se vería mermado tras haber sido tachadas de falsas en su rúbrica,¹⁰ ello no significa desconocer lo aquí acontecido, realidad que no es otra que los originales fueron extraídos ilegalmente del expediente. Si esto fue así, no

⁷ Folio 69, cdno 1 A.

⁸ Folio 133, cdno 1A

⁹ C.S.J. Cas. Civil. 10 may. 1979.

¹⁰ En sentencia SU 268 de 2019 la Corte Constitucional sostuvo que, “ [e]n resumen, la omisión de decretar, incorporar y valorar una prueba aportada en copia simple sin que haya sido tachada de falsedad o insinuada en el proceso y requerida para establecer la verdad material de los hechos sin decretarla, configura un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto concomitante con un defecto fáctico en su dimensión negativa”.

le bastaba a la pasiva con tildar de falsas las documentales, sino demostrar su falta de veracidad, y como así no ocurrió, la frustración de sus argumentaciones deviene inminente

Por consiguiente, ante la ausencia de los originales como consecuencia de su sustracción irregular de la encuadernación, y su posterior recomposición con las piezas incorporadas en la diligencia de reconstrucción, éstas, a no dudarlo, son suficientes para predicar su idoneidad ejecutiva, pues, en aras de la observancia del principio constitucional de buena fe, que en toda actuación judicial debe imperar, así como del deber de lealtad procesal, no es dable recriminar el valor demostrativo de unas documentales que han obrado a lo largo del trámite coactivo y que, surtidas las etapas de contradicción, no fueron cuestionadas en su veracidad por la querellada; contemplar lo contrario, implicaría el desmedro manifiesto e injustificado de los principios de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, el acceso efectivo a la administración de justicia, pregonados en los cánones constitucionales 228 y 229 de la Carta Política, así como los de confianza legítima y buena fe.¹¹

4.2. De cara a la crítica elevada frente al cotejo efectuado por la falladora de primera instancia, se impone descollar que, de conformidad con lo previsto en los artículos 174 y 187 del C. de P. C., subrogados por los cánones 164 y 176 del Código General del Proceso, respectivamente, toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, insumos legales que en el caso en concreto no solo justifican el obrar de la juzgadora, sino que, de suyo, imponen al sentenciador el deber de

¹¹ La jurisprudencia vernácula, en un caso que *mutatis mutandi* resulta aplicable al presente asunto, sostuvo: “Por consiguiente, desconoce de manera flagrante los principios de confianza y buena fe el hecho de que las partes luego del trámite del proceso invoquen como justificación para la negativa de las pretensiones de la demanda o para impedir que prospere una excepción, el hecho de que el fundamento fáctico que las soporta se encuentra en copia simple. Este escenario, de ser avalado por el juez, sería recompensar una actitud desleal que privilegia la incertidumbre sobre la búsqueda de la certeza procesal. De modo que, a partir del artículo 228 de la Constitución Política el contenido y alcance de las normas formales y procesales –necesarias en cualquier ordenamiento jurídico para la operatividad y eficacia de las disposiciones de índole sustantivo– es preciso efectuarse de consuno con los principios constitucionales en los que, sin hesitación, se privilegia la materialización del derecho sustancial sobre el procesal, es decir, un derecho justo que se acopla y entra en permanente interacción con la realidad a través de vasos comunicantes (...)” Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2013, Rad. 1996-00659-01 (25022), citada en la sentencia SU-774 de 2014 y T 398 de 2015.

realizar los ejercicios valorativos a las pruebas obrantes en esta cobranza, con miras a resolver de manera justa el conflicto puesto a su conocimiento, lo que en efecto aquí ocurrió, si en cuenta se tiene que la funcionaria *a quo*, tras la estimación de varios de los medios de persuasión allegados al dossier, logró inferir la infundabilidad de las manifestaciones del excepcionante en torno a la falta de correspondencia de la firma impuesta por el obligado en los contratos de mutuo y la consignada en el registro de reconocimiento de su menor hijo, arrimado al informativo.

Por tanto, resulta desacertado que el extremo opositor haya aseverado que la labor apreciativa de las pruebas realizada por la sentenciadora fuera insuficiente para predicar la exigibilidad de los títulos adosados a la actuación, si del solo examen a los contratos de mutuo báculo de la presente exacción judicial se avista la satisfacción de todos y cada uno de los requisitos de que trata el artículo 488 del C. de P. C., subrogado por el canon 422 del C. G. del P. Además, en respuesta a las exceptivas propuestas por la pasiva, se preocupó por dar respuesta a los interrogantes planteados por ésta, dejando de lado la tímida actividad probativa de la excepcionante.

Estas evidencias forzaban a la parte contradictora a encaminar un esfuerzo diligente para desmentir tales hallazgos, y con mayor empeño si su objetivo era sacar adelante los medios de enervación formulados, en especial, aquéllos que fincó en la presunta falsedad de la firma del obligado, afirmación que no sobrepasa el eco de su dicho, por cuanto se echa de menos elemento suasorio que así pueda corroborarlo; omisión que al no poder ser cubierta con el caudal persuasivo obrante en el proceso, el desenlace frustráneo del reparo invocado no puede hacerse esperar.

4.3. Otro de los razonamientos en que se apoyó la confutación de la decisión de primer grado fue la falta de oficiosidad de la funcionaria de conocimiento, en torno al recaudo de la prueba grafológica para tener por acreditada la tacha de falsedad interpuesta, aspecto del

cual huelga destacar que, al tenor de lo previsto en el artículo 177 del C. de P. C., subrogado por el canon 167 de la codificación adjetiva vigente, los extremos procesales son quienes llevan en sus hombros la obligación de demostrar los supuestos factuales que sirven de soporte a las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Por tanto, refulge patente que en el *sub examine* no era del resorte de la juez suscitar la realización oficiosa de las mentadas diligencias, por cuanto recaía en el interesado la responsabilidad de propender el recaudo efectivo de dicho elemento de persuasión.

De modo que resulta inexcusable que, en esta instancia, agotado integralmente el trámite ejecutivo de la primera instancia, se recrimine a la juzgadora por no utilizar los poderes de instrucción y ordenación contemplados en el ordenamiento adjetivo en favor del apelante, cuando en el asunto de la referencia deviene palmario que la parte interesada no se interesó en su recaudo, a pesar de su decreto oportuno y habersele otorgado un plazo prudencial para el efecto.

De esta realidad objetiva que se desprende de lo aquí rituado, lo único que se avizora es el detrimento del principio dispositivo que rige el derecho civil, y las cargas probatorias que la normativa vigente ha reservado para cada uno de los intervinientes en la relación procesal; no pudiéndose ver las facultades oficiosas del funcionario como una forma de subsanar la negligencia de quien tuvo una actitud indiferente frente a la solución de la presente controversia.

Al respecto, memórese que, a voces de lo adoctrinado por el Alto Tribunal de Justicia Civil,

"[e]s cierto que, en principio, el decreto de 'pruebas de oficio' no es un mandato absoluto que se le imponga fatalmente al sentenciador, puesto que él goza de una discreta autonomía en la instrucción del proceso, circunstancia por la que no siempre que se abstenga de utilizar tal prerrogativa equivale a la comisión de su parte de un yerro de derecho. Además, no puede perderse de vista que hay casos en los cuales la actitud pasiva u omisiva del litigante que tiene la carga de demostrar determinada circunstancia fáctica, es la generadora del fracaso, bien de las pretensiones ora de sus defensas, cuando menosprecia su compromiso procesal en el interior de la tramitación y en las oportunidades previstas por el legislador (CSJ SC de 21 de oct. de 2010 rad. 2003-00527-01).

Quiere decir ello, que la facultad deber que se impone al juzgador de decretar pruebas de oficio, para verificar previamente la verdad de los hechos debatidos por los litigantes, con miras a lograr una sentencia que haga efectiva la justicia material no exonera a las partes de la carga procesal de probar que le impone el [ordenamiento procesal vigente] (...) En otros términos, si bien los poderes que se le han venido confirmando al fallador ponen de presente que la tendencia legislativa se orienta a la superación del sistema dispositivo puro y la mayor vigencia del inquisitivo, la supresión de aquél no se ha producido, de lo cual puede concluirse que la existencia del sistema mixto representa una equilibrada amalgama, en la que, con la denodada intervención de las partes y la potestad oficiosa del juez, se logre una justa y eficaz composición del debate, a partir de bases ciertas y no meramente formales. Conforme con ello, aunque al juez se le exige acuciosidad y dinamismo en la búsqueda de la verdad real sobre la cual ha de definir la controversia, esa labor no se extiende hasta el punto de tener que suplir en cualquier supuesto la carga probatoria que le incumbe a las partes». (CSJ SC5676-2018 de 19 de dic. de 2018, rad. 2008-00165-01).¹²

4.4. Finalmente, en lo tocante a las distintas irregularidades de que adoleció el asunto en ciernes, las cuales el impugnante delimitó a la pérdida del expediente y a la enunciación errada de la dirección de notificación del demandado en el libelo genitor, huelga apuntalar que, no obstante la concreción cierta de tales contingencias, no se otea ningún desarreglo que pueda invalidar el recorrido procesal de esta contienda judicial.

Vistas así las cosas, la ostensible orfandad probatoria de las argumentaciones elevadas por la parte ejecutada pone de relieve su ineptitud para provocar la revocatoria de la decisión confutada, y, de contera, el indefectible fracaso de la alzada instaurada. De ahí que no quede otro camino que el de la ratificación de la sentencia atacada, con la consecuente condena en costas en esta instancia a la parte recurrente, tal y como lo preceptúa la regla 1ª del artículo 365 del C. G. del P.

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

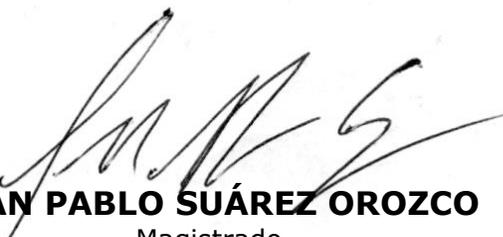
RESUELVE:

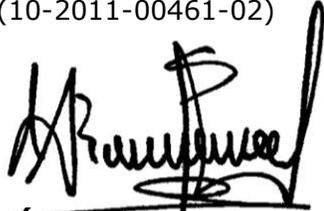
PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 26 de septiembre de 2019 en el *sub-judice*, por el Juzgado Once Civil del Circuito de Bogotá D.C., conforme a lo esgrimido en el cuerpo motivo de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de esta instancia a la parte apelante. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho la suma de \$1'000.000,00. Tásense en la forma establecida en el artículo 366 del C. G. del P.

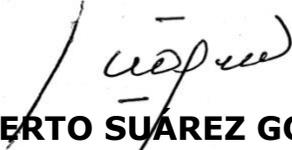
TERCERO.- DEVOLVER, en oportunidad, el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,


JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado
(10-2011-00461-02)


JULIÁN SOSA ROMERO
Magistrado
(10-2011-00461-02)

(Con Salvamento de Voto)


LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado
(10-2011-00461-02)



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá, veintiocho de julio de dos mil dieciocho

Verbal con demanda de reconvenición de Doris María Amaranto Lozano
contra Omar Emiro Guerrero Pérez.

Exp.: 11001 31 03 043 2015 00873 03

Rad. Int.: 7652; F. 123; T. VII

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el demandado principal Omar Emiro Guerrero Pérez contra la sentencia proferida por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá el 14 de noviembre de 2019.

ANTECEDENTES

1. Francy Amando Mosquera Lozada como apoderada general de Doris María Amaranto Lozano, presentó en nombre de esta última, demanda contra Omar Emiro Guerrero Pérez con miras a que se declare (fls. 49 a 51, cd. 1):

Pretensiones principales:

1. Que a la señora Doris María Amaranto Lozano le pertenece el derecho real de dominio sobre los inmuebles (apartamento y parqueadero), ubicados en la Diagonal 22D No. 56-35 del Conjunto Residencial Portal del Salitre I Etapa P.H., identificados con folio de matrícula inmobiliaria 50C-1541137 y 50C-1540717.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil*

2. Que como consecuencia se ordene al demandado Omar Emiro Guerrero Pérez restituir a la demandante los citados inmuebles, junto con los bienes muebles y enseres que se encontraban en el predio al momento en que ingresó.

3. Se condene al demandado a pagar el valor de los frutos naturales y civiles que hubieren podido percibir los inmuebles objeto de la acción.

En subsidio:

1. Que se declare la nulidad absoluta del acto o contrato celebrado el 27 de marzo de 2013, entre Doris María Amaranto Lozano y el demandado por medio del cual se dijo haber vendido los inmuebles identificados con folio de matrícula inmobiliaria 50C-1541137 y 50C-1540717, por falta de los requisitos y formalidades exigidas por la Ley.

2. Que como consecuencia de lo anterior se condene al demandado a restituir a la demandante los inmuebles.

3. Se condene al demandado a restituir los frutos naturales y civiles que han producido los inmuebles cuya posesión detenta desde el mes de abril del 2013.

2. Las pretensiones se fundamentaron en los siguientes hechos (fls. 51 a 54, cd. 1):

- La demandante adquirió el dominio de los bienes por venta que le hiciera la señora Francy Amanda Mosquera Lozada el 14 de diciembre de 2011, protocolizada en escritura pública No. 3645 de la Notaría 43 de Bogotá.

- Puesto que la demandante reside en España, para efectos de administrar sus bienes confirió poder general a Francy Amanda Mosquera,

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil

mandato en virtud del cual, desde el mes de enero de 2012 dio en arrendamiento los inmuebles al señor Omar Emiro Guerrero, junto con los muebles y enseres que en él se encontraban.

- En el mes de enero del año 2013, el demandado le manifestó a la señora Francly Mosquera Lozada, su interés en comprar los inmuebles que detentaba como arrendatario, lo cuales tenían un valor de \$230.000.000.

- El 27 de marzo de 2013 la apoderada general celebró negocio verbal con el demandado en el que se estipuló la venta del inmueble y recibió como parte del precio la suma de \$50.000.000.

- Desde el mes de abril del 2013 el demandado entró a poseer los bienes y se hizo cargo del pago de las cuotas mensuales del crédito hipotecario a favor del Banco Davivienda.

- La demandante le informó al señor Guerrero Pérez que el día 28 de marzo de 2014 estaba dispuesta a firmar la escritura de compraventa de los inmuebles, sin embargo el demandado respondió que no tenía el dinero para pagar el saldo adeudado, y se ha negado a devolver los bienes.

- El acto celebrado entre las partes no reúne los requisitos de validez necesarios para su perfeccionamiento y es absolutamente nulo.

La actuación surtida

3. La demanda fue admitida en auto de 8 de julio de 2015 (fl. 66 cd. 1).

4. El demandado debidamente enteradas del anterior proveído (fls. 97 a 99,i b), contestó la demanda en término y formuló las excepciones de mérito que denominó: *tramitación de la demanda por proceso diferente, indebida acumulación de pretensiones, falta de legitimación por activa, falta*

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil

de legitimación por pasiva, cobro de lo no debido y carencia de poder para actuar (fls. 157 a 160, ib)

En síntesis, adujo que las pretensiones principales de reivindicación buscan desconocer que el demandado se convirtió en propietario del bien mediante el contrato de compraventa verbal celebrado con la actora, y lo adecuado era iniciar un proceso de resolución de contrato verbal de venta.

Añadió que la mandataria de la señora Doris Amanda Amaranto no tenía facultades para iniciar el presente proceso, por cuanto el poder general a ella otorgado no se encontraba vigente para el momento en que se radicó la demanda, por lo que se presenta la falta de legitimación de dicha parte.

Refirió que la compraventa también se celebró con la señora Astrid Guerrero Pérez, y que esta debía ser citada al litigio como litisconsorte necesaria.

4.1. Mediante auto de 8 de julio de 2015, se admitió el libelo y se ordenó la vinculación del extremo pasivo (fl. 66, cdno. 1)

5. En el término de traslado, el demandado formuló demanda de reconvenición, a través de la cual solicitó:

a. Aceptar y declarar que el contrato de compraventa verbal realizado entre la señora Francy Amanda Mosquera Lozada en representación de Doris María Amaranto Lozano, quien le otorgó un poder general, cuya última vigencia prescribió el 28 de abril del 2015 debe ser cumplido por las dos partes, elevándolo a escritura pública.

b. Se condene a la demandante principal al pago de costas y perjuicios. (fls. 1 a 4, cd, dda de reconvenición).

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil

5.1. La demanda fue admitida mediante auto de 3 de mayo de 2017 (fl. 19, ib)

5.2. La demandada en reconvención y demandante principal no contestó oportunamente el libelo (fl. 31, cd, dda de reconvención)

6. Agotadas las etapas de pruebas y de alegatos, el juez de primera instancia dictó sentencia en audiencia de 14 de noviembre de 2019, por la cual resolvió:

Primero: Negar las pretensiones principales de la demanda, así como las pretensiones de la demanda de reconvención.

Segundo: Negar las excepciones propuestas por la demandada en contra de las pretensiones subsidiarias de la demanda principal.

Tercero: Declarar la nulidad absoluta del acto celebrado el 23 de marzo de 2013 entre Doris María Amaranto Lozano a través de su apoderada general y Omar Emiro Guerrero Pérez

Cuarto: Ordenar las siguientes restituciones mutuas:

En favor de la demandante: Ordenar al demandado la entrega del inmueble objeto del proceso, para lo cual se concede el término de 15 días, a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Se reconoce igualmente los frutos civiles en favor de la demandante causados desde el 3 de abril de 2013 y hasta el 31 de agosto de 2019 en la suma de \$109.086.319 y los que se han causado y se causen hasta la ejecutorial fallo en razón de \$1.220.000 mensuales, suma que deberá ser indexada a la fecha en que se realice el pago.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil*

En favor del demandado: se CONDENA a la demandante en la suma de \$150.175.700 que corresponden a las cuotas del crédito hipotecario causados desde mayo de 2013 al 24 de julio de 2019, así como las que se hubieren consignado con posterioridad debidamente indexadas hasta la ejecutoria de la sentencia.

Por otro lado, se CONDENA también a la parte demandante en favor del demandado en la suma de \$50.000.000 debidamente indexados hasta la fecha de la ejecutoria de la sentencia, los que al 31 de agosto del 2019 correspondían a \$65.160.146.

Se condena a la demandante al pago de las cuotas de administración causadas entre el 3 de abril de 2013 al 25 de julio de 2019 en la suma de \$13.221.810.

Se condena en abstracto a la demandante en el pago de los valores correspondientes de los impuestos prediales, según la consulta de pagos obrante a folios 529 a 530 del cuaderno principal, siempre y cuando dichas sumas correspondan a pagos realizados por concepto de impuestos de los bienes objeto del litigio.

QUINTO: Se dispone la compensación entre las sumas líquidas antes señaladas.

SEXTO: Se reconoce el derecho de retención en favor del demandado en virtud de lo dispuesto en el artículo 310 del Código General del Proceso.

SÉPTIMO: Condenar en costas en un 50% al demandado a favor de la demandante, se fijan como agencias \$11.000.000.

LA SENTENCIA APELADA

El fallo se sustentó en los siguientes argumentos:

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil

Luego de enunciar las normas que resultan aplicables al caso en estudio, concluyó que las pretensiones principales de la demanda inicial no proceden en tanto que no está acreditada la calidad de poseedor del señor Omar Emiro Guerrero, en todo caso, de aceptarse que se presenta dicha calidad esta es de origen contractual, por lo que la acción de dominio resulta inviable.

Agregó que no se discute que entre las partes existió un acuerdo de voluntades en el que se pretendió legalizar la enajenación de los inmuebles y se pagó parte del precio, pero el negocio realizado si quisiera verse como promesa de venta o como compraventa está viciado de nulidad absoluta.

De un lado, dijo, si se trataba de un contrato de promesa de venta el mismo debía constar por escrito y contener la fecha cierta en que se celebraría el contrato definitivo, y de otro, de tratarse de la venta, faltaría la solemnidad de otorgarse a través de escritura pública.

Agregó que al ser nulo el acto celebrado por las partes, no podía pretenderse la ejecución de este. Entonces, pasó a pronunciarse sobre las restituciones mutuas, habida cuenta que ninguna de las excepciones de mérito propuestas por el demandado Guerrero Pérez estaba llamada a prosperar.

Sobre el punto de las defensas propuestas, aclaró que el tema de nulidades, así como los hechos que configuran excepciones previas ya fueron resueltos en el proceso, sin que en esa etapa hubiera lugar a pronunciarse nuevamente.

Frente a las restituciones mutuas señaló que el dictamen pericial recaudado daba *total claridad* acerca de lo que se debía restituir. Señaló que a favor de la demandante se debía realizar la restitución del inmueble y

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil*

el reconocimiento de frutos civiles en razón a lo que valdría un canon de arrendamiento mensual.

A favor del demandado decretó que se debía devolverle el abono del precio y los valores que sufragó para cancelar el crédito hipotecario, por el que mensualmente pagó la suma de \$1.750.000 hasta el 24 de julio de 2019, así como las que se hubieren consignado con posterioridad a esa fecha. Adicionalmente ordenó a favor del demandado el reconocimiento por las cuotas de administración que sufragó desde el 2013 y cualquier valor que hubiere desembolsado por impuestos.

APELACIÓN

El demandado Omar Emiro Guerrero apeló la sentencia y sustentó el recurso con los siguientes reparos:

- Quien aparece como demandante, esto es, la señora Doris María Amaranto Lozano no otorgó el poder a la abogada María Teresa Zambrano, pues en el escrito con el que se le confirió el mandato a la gestora judicial se lee que es Francy Amanda Mosquera Lozada quien pide que se inicie en su nombre y representación el proceso. La anterior circunstancia configura la nulidad insaneable de todo el proceso, conforme el numeral 4 del artículo 133 del CGP, pues desde su inició este se admitió inadecuadamente-
- La nulidad de la compraventa solo podía solicitarse mediante una acción de resolución de contrato y no dentro del presente proceso reivindicatorio.
- El juez de primera instancia prorrogó en dos oportunidades el término para fallar, en contra de lo que ordena el artículo 121 del Código General del Proceso, vicisitud que, por igual, hace la actuación nula de pleno derecho.



CONSIDERACIONES

Se resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto por el demandado Omar Emiro Guerrero Pérez contra la sentencia proferida por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.

La Sala resolverá los reparos planteados por la parte demandada frente al fallo de primera instancia, con las previsiones que hace el artículo 328 del Código General del Proceso. Previo a descender al fondo del asunto, se debe añadir que no se tomarán en cuenta los argumentos que el apelante pretendió incluir a su recurso con el escrito allegado el 24 de enero de la presente anualidad, pues dicho documento fue extemporáneo para esos fines, conforme lo establece el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322, como tampoco se pronunciará sobre aquellos reparos que fueron adicionados en la sustentación de la apelación, pero que no hicieron parte de los que fueron presentados ante el *a quo*, particularmente lo relativo a la nulidad solicitada sobre la base de las causales de nulidad de los actos administrativos (art. 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), entre otras, por la existencia de un vicio de falsa motivación en la sentencia.

Precisado lo anterior, la Sala advierte que los reparos del demandado se refieren, en esencia, a cuestiones atinentes a la tramitación del proceso, las cuales ya fueron estudiadas en las oportunidades procesales dispuestas por la normatividad y que no pueden alegarse en este escenario.

En efecto, de la revisión del expediente se observa que mediante auto del 13 de febrero de 2018 (fls. 13 a 15, cdno. 2) el juzgado *a quo* ya se pronunció, declarándolas no probadas, frente a las excepciones previas propuestas por el extremo pasivo, denominadas *tramitación de la demanda por proceso diferente, indebida acumulación de pretensiones y falta de legitimación en la causa por activa*.

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil

Particularmente, en lo que respecta a la resolución de estas excepciones, resulta relevante señalar que al momento de evacuarlas se dejó sentado con claridad que no existía una indebida acumulación de pretensiones, así como tampoco se le había imprimido a la demanda un trámite diverso al que legalmente le correspondía.

Esa circunstancia presenta especial relevancia respecto de la alegación del demandado de que el proceso se encuentra viciado de nulidad por la circunstancia de que se hubiera puesto fin a la primera instancia con una sentencia en la que se declaró la nulidad absoluta del negocio jurídico que ataba a las partes, a pesar de tratarse de un proceso reivindicatorio y no de un trámite de resolución contractual.

En relación con dicha alegación debe destacarse que, contrario a lo sostenido por el demandante, la declaratoria de nulidad absoluta de un negocio jurídico no se encuentra reservada a aquellos procesos en los que se discute la resolución contractual, pues ninguna limitación ha impuesto a ese respecto el legislador. Por el contrario, es sabido que el fallador tiene el deber de declarar la nulidad absoluta “cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato”, según lo previsto en el art. 2° de la Ley 50 de 1936. Así pues, si el juez se encuentra habilitado para invalidar el convenio, en los casos de nulidad absoluta, sin que sea necesaria que se trate de un proceso en el que se ventile la resolución contractual, es claro que una limitación de ese talante tampoco tendría lugar en los eventos que la declaratoria de nulidad hace parte del *petitum*, máxime cuando una y otra pretensión se tramitan bajo la misma cuerda procesal, a saber, la del proceso verbal.

De otra parte, es necesario tener en cuenta que el demandado promovió incidente de nulidad en el que alegó la indebida representación de la demandante, mismo que fue rechazado de plano mediante auto de 24 de julio de 2018, providencia confirmada por este Tribunal en pronunciamiento del 25 de junio de 2019 (fls. 3 y 4, cdno. 10)

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil*

De otra parte, en lo que atañe a la nulidad del artículo 121 del CGP (artículo declarado parcialmente inexecutable por la Sentencia C-443 de 2019) ha de verse que, conforme lo decidió el Magistrado de esta Corporación, Marco Antonio Álvarez Gómez, en auto de 22 de enero de 2019, mediante el cual se resolvió el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados 43 y 44 Civiles del Circuito de esta ciudad (fls. 3 a 5, cdno. 9), en estricto sentido, el tránsito de legislación en este proceso, iniciado bajo la vigencia del CPC, solo se presentó hasta el 12 de junio de 2018, de modo que la prórroga del plazo para fallar la primera instancia que se hizo el 9 de abril de 2019 es totalmente viable (fl. 418, cdno1-2), por cuanto para el 13 de febrero de 2018 este litigio aún no se gobernaba por la Ley 1564 de 2012.

Así las cosas, puesto que se advierte que los reparos presentados no hacen alusión a las conclusiones fácticas y jurídicas a las que arribó la sentencia, y salvo los argumentos que buscan la declaratoria de una invalidez del proceso, el apelante no expresó las precisas razones que lo llevaron a discrepar del fallo y la valoración probatoria que allí se dio, el Tribunal como juez de apelación se exime de entrar a revisar más aspectos a los ya estudiados.

En definitiva, se confirmará la sentencia de primer grado y se impondrá condena en costas de esta instancia al apelante, ante el fracaso de la alzada.

DECISIÓN

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

República de Colombia



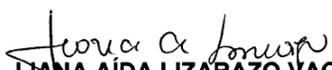
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil

Primero. Confirmar por las razones expuestas la sentencia dictada el 14 de noviembre de 2019 por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandada

La Magistrada Sustanciadora señala como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.

Este documento queda validado con firma escaneada de cualquiera de los magistrados, según los arts. 11 del Dec. 491/2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y pertinentes, y su aprobación por correo electrónico.


LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada

Señora magistrada Liana Aída Lizarazo Vaca, cordial saludo.

Conforme a los acuerdos vigentes del Consejo Superior de la Judicatura y demás normas sobre trabajo en línea, a raíz de las medidas contra el COVID 19, por medio de este mensaje de datos APRUEBO el(los) proyecto(s) de acción(es) remitido(s), según el correo electrónico que respondo aquí, así:

- Sentencia proceso verbal, Rad. 001 2018 00311 01, de Luis Mauricio Laverde Sierra Stella Laverde Sierra.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 022 2018 00243 03, de Alexandra Garcés Borrero contra Jaime Enrique Granados.
Observaciones: Confirma.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 043 2015 00873 03, de Doris María Amaranto Lozano contra Omar Emiro Guerrero.
Observaciones: Confirma; con aclaración de voto de parte, que anexo.

Este mensaje desde el correo institucional debe tenerse como parte de la decisión, habida cuenta las circunstancias de dicho trabajo en línea. Anexo firma copiada o digitalizada del suscrito servidor judicial, según los arts. 11 del Decreto 491 de 2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y demás normas pertinentes.


JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado
Con aclaración de voto

Me permito manifestarle, que por medio de este correo electrónico, **apruebo en su totalidad** el siguiente proyecto de sentencia civil discutido en Salas del 02 y 16 de julio de 2020, así:

Proceso: Verbal con demanda de reconvencción
Demandante: Doris María Amaranto Lozano
Demandado: Omar Emiro Guerrero Pérez.
Exp.: 11001 31 03 043 2015 00873 03
Rad. Int.: 7652; F. 123; T. VII

Este correo contiene la firma escaneada, tal y como lo permitió el artículo 11 del Decreto legislativo 491 de 2020.

Atentamente;



IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA
Magistrado Sala Civil Tribunal Superior de Distrito de Bogotá D.C.

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

Verbal de Doris María Amaranto Lozano contra Omar Emiro Guerrero Pérez
Exp.: 11001 31 03 043 2015 00873 03

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

REF: VERBAL de PERTENENCIA de DORA PATRICIA RODRÍGUEZ CALDERÓN contra ANA CLEMIRA SIMBAQUEBA CALDERÓN y JOSÉ ORLANDO CALDERÓN y herederos indeterminados de ARACELI CALDERÓN DE RODRÍGUEZ. Exp. 019-2017-00492-01.

1.- Correspondió por reparto el proceso de la referencia con el propósito de desatar el recurso de alzada en contra la sentencia que data 6 de julio de 2020, no obstante del examen preliminar efectuado a voces del art. 325 del C.G.P. se avizora que el expediente no se encuentra debidamente digitalizado, en razón a que dentro de los legajos que se remitieron por esa vía a esta colegiatura, no aparece la parte final de la diligencia de inspección judicial, así como tampoco el inicio de la diligencia de que trata el artículo 373 del C.G.P., en tanto que la audiencia que obra en el cd a folio 278 está en un formato ilegible, aunado a que no se dio cabal cumplimiento al Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, emanado del Consejo Superior de la Judicatura y a la Circular PCSJC20-27, contentivos del protocolo para la gestión de documentos electrónicos, digitalización y conformación del expediente.

*De acuerdo con lo anterior, se **ORDENA** devolver el expediente de la referencia al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá con el propósito que remita **la totalidad del proceso** debidamente digitalizado, para lo cual deberá atender el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, emanado del Consejo Superior de la Judicatura y la Circular PCSJC20-27, contentivos del protocolo para la gestión de documentos electrónicos, digitalización y conformación del expediente y, de no ser posible, coordine con la Secretaría Judicial de esta Corporación la entrega del original del mismo, junto con las grabaciones completas de las audiencias llevadas a cabo dentro del mismo.*

Una vez se dé cumplimiento, retornen las presentes diligencias a este Despacho para lo que en derecho corresponda.

NOTÍFIQUESE.


JORGE EDUARDO FÉRREIRA VARGAS
MAGISTRADO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Magistrada Ponente
LIANA AIDA LIZARAZO VACA

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

Prescripción extraordinaria de dominio de Luis Mauricio Laverde Sierra
contra Stella Laverde Sierra

Exp.: 11001 3103 001 2018 00311 01

Rad. Int.: 7661; F. 126; T. VII

Procede resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá el 6 de diciembre del 2019.

ANTECEDENTES

1. Luis Mauricio Laverde Sierra instauró demanda contra Stella Laverde Sierra, con miras a que se declare, por la vía de la acción de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, que le pertenece el dominio pleno y absoluto del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 50C-315381, ubicado en la ciudad de Bogotá y alinderado como lo precisó en su libelo (fls. 103, cd. 1).

2. Las pretensiones se fundamentaron en los hechos que enseguida se compendian (fls. 104 a 107, cd. 1):

a. El demandante es poseedor del predio objeto del litigio de manera quieta, regular, pacífica, ininterrumpida y sin oposición desde el año 1977, cuando, por petición de sus padres, se trasladó a vivir con ellos en el inmueble.



b. En el año 1982 el progenitor del demandante, Luis Hernando Laverde Albarracín realizó una supuesta venta del inmueble a la señora Stella Laverde; sin embargo, esta nunca ocupó el bien y allí continuó viviendo el actor, quien desde el año 1998 hasta la fecha de presentación de la demanda lo ha poseído con ánimo de señor y dueño, sin que nadie se hubiere opuesto o elevado reclamo alguno por esa circunstancia.

c. El demandante ha construido mejoras sobre el predio, ha pagado impuestos y servicios públicos.

La actuación surtida

3. Por auto de 11 de julio del 2018 se admitió el libelo, al paso que se ordenó la notificación de la demandada y de las personas indeterminadas (fl. 113, cd. 1):

4. Enterada personalmente de la demanda (fl. 258, cd. 1) la convocada la contestó oportunamente y formuló las excepciones de mérito que denominó: i) *Falta de legitimación en la causa del demandante*, ii) *Ausencia de los requisitos para que se configure la usucapión deprecada* (fls. 396 a 412, cdno. 1).

5. El curador ad-litem de las personas indeterminadas se notificó personalmente y contestó el libelo (fls. 573 a 575, c.1).

6. El 6 de diciembre del 2019 se llevó a cabo la inspección judicial y la audiencia inicial. Una vez agotadas la etapa probatoria y de alegatos, el Juzgador *a-quo* profirió sentencia, en la que resolvió:

a. Negar las pretensiones de la demanda.

b. Condenar en costas a la parte demandante.



c. Levantar la inscripción de la demanda efectuada en el folio de matrícula inmobiliaria correspondiente.

LA SENTENCIA APELADA

7. Los fundamentos del fallo fueron los siguientes:

- Según la demanda cuando el demandante inició a poseer el inmueble en el año 1977 tenía 15 años, situación que resulta extraña dada su minoría de edad, pero aún más dado que alega posesión cuando vivía en el inmueble con los propietarios de éste, es decir sus progenitores.
- Refirió que la posesión exige mucho más que solo vivir en el predio y que el curso del tiempo no muta la tenencia en posesión; de modo que, si el demandante reconoce que ingresó a la casa de la mano de sus padres, pues aceptó que otras personas tenían un mejor derecho que él.
- Las pruebas recaudadas revelaron que solamente desde el año 2006 empezó a vivir de forma exclusiva con su familia, esposa e hijos, en el predio, porque antes vivía con los dueños, sin embargo, los testigos dan cuenta que ingresó porque muere la progenitora y el padre se deprimió, luego era un tenedor.
- Los actos del demandante con posterioridad no permiten verificar la fecha en la que se intervirtió el título y, el único elemento de juicio de dicho acto de sublevación respecto del propietario es la presentación de la presente demanda de pertenencia.
- Agregó que el demandante reconoció dominio en la señora Stella Laverde cuando aceptó que le entregaba plata a esta para que pagara los impuestos.



LA APELACIÓN

8. Adecuado el trámite del recurso de apelación al régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el demandante sustentó el recurso de apelación oportunamente. Para atacar el fallo de primer grado presentó los siguientes argumentos:

- Quedó acreditado que desde el año 2006, el progenitor del demandante Luis Hernando Laverde Albarracín abandonó el inmueble, es entonces cuando el señor Mauricio Laverde entra en posesión, hecho que se demostró con los testimonios de los señores Miguel Ávila, Fabio Benavides y Gabriel Martínez.

-Indebida valoración probatoria en cuanto a la forma cómo se interpretó el pago de impuestos realizados por el demandante. Se viola el debido proceso al no haber realizado el análisis de rigor para establecer y separar los hechos familiares frente a los hechos jurídicos.

En el Juzgado 11 Civil Municipal de Bogotá se llevó a cabo interrogatorio de parte del demandante y allí quedó demostrado que es él quien paga los impuestos del inmueble.

- No es cierto que el demandante haya consignado a la demandada la suma de \$1.000.000 reconociendo el pago de arrendamiento, lo que ocurrió entre los hermanos fue un préstamo de dinero, lo que se corrobora con el interrogatorio surtido en el Juzgado 11 Civil Municipal de la ciudad.

- El demandante denunció a la señora Stela Laverde por el delito de fraude procesal, por haber faltado a la verdad en los procesos 2018-0083 del Juzgado 25 Civil del Circuito y 2018-00311 del Primero Civil del Circuito y el juzgador *a quo* no se pronunció al respecto.



- No se analizaron las pruebas documentales que sustentan la demanda, como las facturas que se aportaron para probar las construcciones, restauración, refacción y mejoras estructurales del predio.

9. A su turno, el mandatario judicial de la demandada recorrió el traslado de la sustentación del recurso y solicitó confirmar la sentencia de primera instancia.

CONSIDERACIONES

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá el 6 de diciembre de 2019.

Encuentra esta Corporación que la apelación materia de estudio no se puede abrir paso en esta ocasión, por las siguientes razones:

1. Desde la demanda el actor aseguró que su señorío sobre el predio inició en el año 1977, circunstancia que, a todas luces, no logró acreditar pues para aquella época y hasta la fecha en que falleció la señora María Resfa Sierra Laverde, fueron los progenitores del demandante quienes habitaron el predio con ánimo de señores y dueños.

De esa circunstancia da cuenta el testimonio de Miguel Ávila, vecino del sector quien aseguró que para el año 1977 llegó la familia Laverde a la zona, oportunidad en la que conoció a *“Don Luis, Doña Resfa y a Mauricio que vivía con ellos”*. Y que *“más o menos para el año 2006, un año después de la muerte de mi papá, murió doña Resfa, participamos de su sepelio y después de que ella muere al poco tiempo dejé de ver al señor Luis Laverde, ya se quedó Mauricio yo no entré en detalles si era por compra o qué estaba sucediendo”*.



De igual modo, el señor Fabio Benavides atestiguó que, observó al demandante vivir en la casa junto a sus padres y que “se fue un tiempo como en el 87 y 88, él se casó muy joven, volvió en el 98, más o menos”.

Inclusive, la señora Diana Patricia Ramírez, cónyuge del demandante, aseguró que fue en el año 2006, cuando se trasladaron a vivir definitivamente en el inmueble porque antes de eso, estuvieron “en un apartamento acá en Normandía”.

En ese mismo sentido declaró la demandada, quien aseguró que después de la venta que su padre le hizo acordó con sus progenitores que ellos seguirían viviendo en la casa hasta el año 2006, cuando, según dijo, “mi madre falleció, mi hermano vivía en bosques de Normandía y mi padre me consultó diciéndome que ellos están en mala situación, siempre le hemos ayudado, entonces lo que hicimos fue dejarlo que él entrara acá”¹.

Así las cosas, y puesto que quedó demostrado que cualquier acto del demandante previo al año 2006 lo hizo con autorización de sus dueños, por autorización de ellos, no cabe duda de que aquel reconocía dominio ajeno, desvirtuando su alegada calidad de poseedor.

Desde esa perspectiva, se advierte que solo en el recurso de apelación el demandante vino a señalar que la posesión inició en el año 2006, eventualidad que, de entrada, no es posible analizar, por cuanto no es este el escenario para introducir hechos y alegaciones distintas a las plasmadas en el libelo (art. 281 del C.G.P).

2. De todos modos, aun cuando, en contradicción con lo asegurado en el libelo, se admitiera que los actos de posesión empezaron desde el 2006 esa eventualidad, tal y como lo aseguró el juez de primer grado, tampoco encuentra respaldo probatorio, pues el demandante no

¹ MIN 25:55, aud. 6 de diciembre de 2019



acreditó las circunstancias en las que ingresó al predio, si fue con autorización de su dueña o si lo hizo para tomar posesión del mismo.

En efecto, el propio actor en su declaración de parte reiteró lo aseverado en la demanda *“vivo desde el año 1977, desde que tenía 15 años prácticamente toda la vida, me case estando en esta casa, aquí nacieron mis dos hijos, vivo con mi esposa desde el año 82, tenemos 37 años de casados” “Mi mamá fue la primera que murió en el año 2006 y, posteriormente, en el año 2011 murió mi papa, él vivía en compañía de mi hermana, él vivió hasta el 2006 en esta casa (min 7:50)”*.

Según lo reseñado, el actor reconocía que en el inmueble residían sus progenitores hasta el año 2006 y, luego de ello, pese a que el señor Luis Hernando Laverde Albarracín se trasladara a vivir a otro lugar, el actor debió demostrar en qué momento exacto intervirtió su calidad de tenedor a poseedor.

Para efectos de este análisis resulta necesario precisar, como así lo establece el artículo 777 del Código Civil, que *“[e]l simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión”*. De ahí que la jurisprudencia de antaño requiera a aquel que originalmente ingresó al predio en calidad de tenedor y ahora se reputa poseedor, que de allega *“la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el tiempo a partir del cual se rebeló contra el verdadero propietario y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio”*².

A ese respecto, debe señalarse que las pruebas traídas al proceso no dan cuenta de que el demandante se hubiera revelado frente al propietario del predio de forma pública e inequívoca, como es exigido por la jurisprudencia. A ese respecto, en sentencia de 9 de octubre de 2019, la Corte Suprema de Justicia señaló:

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencias de agosto 31 de 2000, exp. 6254; marzo 24 de 2004, exp. 7292 y abril 13 de 2009, exp. 2003 00200 01.



“Como el solo transcurso del tiempo no convierte al tenedor en poseedor, es necesario, para que ello ocurra, que exista una conversión del título, es decir, la ejecución de actos que revelen, inequívocamente, una rebeldía contra el titular y el inicio de actos propios de señor y dueño sobre la cosa.

Dicha mutación, como lo ha dicho la Corte: «... debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice “poseedor”, tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión; sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia» (SC. 8 Ago de 2013. Rad. 2044-00255-01).”³

En el presente caso, el accionante falló tanto en la demostración del momento en que operó la interversión del título, como en la prueba de los actos que la estructuraban.

En relación con lo primero, resulta relevante destacar que el accionante en la demanda no indicó ni estableció, como le era requerido, el hito histórico a partir del cual era viable determinar que había mutado su condición de tenedor a poseedor, al haber desconocido al propietario como señor y dueño del inmueble. Por el contrario, en la demanda manifestó que su posesión sobre el predio

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 9 de octubre de 2019. No. SC4275-2019 M.P. Ariel Salazar Ramírez.



inició en el año 1977; posición que luego dejó de lado, para, en su lugar, sostener que aquella se había estructurado en el año 2006, momento en el que su progenitor abandonó el inmueble y él continuó habitándolo con su familia.

Este último hecho resulta insuficiente para considerar que el demandante haya mutado su condición de tenedor a la de poseedor, pues el hecho de que el progenitor abandonara el inmueble, en manera alguna tiene la consecuencia de atribuir la condición de poseedor a este último, por el mero hecho de continuarlo habitando; por el contrario, como ya se dejó establecido, era necesario que se demostrara la existencia de actos públicos e inequívocos de desconocimiento del propietario, los cuales se encuentran huérfanos de prueba en el presente caso.

Sobre ese punto, debe decirse que las pruebas documentales allegadas por el demandante tampoco se desprende la mutación de la mera tenencia en posesión, pues aquellas no dan cuenta de actos que tuvieran la virtualidad de provocarla. Las facturas traídas al proceso respecto de la compra de materiales resultan a todas luces insuficientes para acreditar que el señor Laverde Sierra contradujo de “*de manera abierta, franca e inequívoca*” el derecho de la demandada respecto del predio.

En relación con estos documentos, que se aportaron para probar las construcciones, restauración, refacción y mejoras estructurales del predio, observa la Sala que las obrantes de folios 56 a 73, únicamente dan cuenta de la compra de varios elementos de construcción, sin que conste para qué estaban destinados; las facturas de venta que obran a folios 77 y a 102 refieren al servicio “elaboración de roscas” y “niple de 1” 6 cm”, “rodachina rpl” “disco para mototool metal”, entre otras herramientas cuyo uso no aparece acreditado en el plenario para la vivienda y que, no son relevantes para demostrar la posesión alegada.



Además, si el accionante pretendía acreditar efectivamente que las obras para las que adquirió dichos materiales constituían una verdadera afrenta al derecho de dominio de la pasiva, era necesario que demostrara, al menos, en qué consistieron aquellas, de tal forma que le permitiera al fallador establecer si por su magnitud y grado de afectación al inmueble eran, verdaderamente, representativas de actos de oposición y rebeldía contra el propietario.

A esto debe agregarse que el hecho de que alega accionante de haber realizado el pago de los impuestos del bien, por sí solo, tampoco constituye un acto que pueda ser considerado suficiente para fundar la mutación de su condición de tenedor, máxime cuando tampoco se probó esa circunstancia. Ha de verse que a su demanda solo adosó copias del recibo de pago del impuesto predial del año 2017 (fls. 48 a 50, c. 1), mientras que la demandada, propietaria inscrita allegó las copias de los pagos realizados entre los años 2007 a 2016 (fls. 314 a 320, 326 a 340 c. 1), en contravía de lo asegurado por el demandante quien afirma que ha cancelado hace muchos años estas expensas.

Ha de decirse en este sentido que, contrario a lo que sostuvo la censura, de nada sirven las manifestaciones realizadas por el demandante en el Juzgado 11 Civil Municipal de Bogotá durante el interrogatorio anticipado a él practicado, pues para probar el pago de los impuestos no es idónea la prueba testimonial, más si se tiene en cuenta que la misma proviene del propio interesado.

Por último, el análisis de la prueba testimonial recaudada, a la luz de la sana crítica, permite concluir que estos elementos de conocimiento no otorgan certeza sobre la interversión del título. Esta premisa encuentra su fundamento en que las manifestaciones de los terceros que acudieron al proceso únicamente dan cuenta, en lo pertinente, de que el demandante continuó ocupando el inmueble luego de que se marchara de la vivienda su progenitor, pero, en manera alguna, estos



rebelan la existencia de los actos inequívocos de desconocimiento del dominio que demanda la mutación de la calidad de tenedor a la de poseedor.

Así las cosas, dado que el demandante no logró acreditar el momento de interversión del título ni los actos que le servirían de sustento, es claro que el fallador de primer grado acertó al negar las pretensiones de la demanda, por no encontrarse acreditada la calidad de poseedor del demandante en los términos requeridos para adquirir el bien bajo la prescripción adquisitiva de dominio.

3. Cabe añadir, por ser otro de los reparos elevados que no había necesidad de hacer algún pronunciamiento frente a lo ocurrido en las denuncias que interpuso el demandante contra la señora Stela Laverde por el delito de fraude procesal, por cuanto dicho procedimiento preliminar no es un pronunciamiento definitivo de la justicia penal y hasta ahora, solo se encuentra demostrada la radicación de la respectiva denuncia (fls. 457 a 463, c. 1).

4. Corolario de todo lo anterior será la confirmación de la sentencia de primera instancia y, por lo mismo, la condena en costas a la parte apelante (num. 1º, art. 365 del C. G. P).

DECISIÓN

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

Primero.- Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá el 6 de diciembre de 2019.

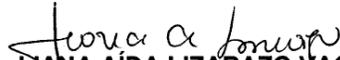
Segundo.- Condenar al recurrente en las costas de segunda instancia.

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá
Sala Civil

La Magistrada Ponente señala por agencias en derecho la suma de \$3.000.000, la cual deberá ser incluida en la liquidación que de costas que se ha de elaborar en la oportunidad procesal correspondiente.


LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada

Conforme a los acuerdos vigentes del Consejo Superior de la Judicatura y demás normas sobre trabajo en línea, a raíz de las medidas contra el COVID 19, por medio de este mensaje de datos APRUEBO el(los) proyecto(s) de acción(es) remitido(s), según el correo electrónico que respondo aquí, así:

- Sentencia proceso verbal, Rad. 001 2018 00311 01, de Luis Mauricio Laverde Sierra Stella Laverde Sierra.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 022 2018 00243 03, de Alexandra Garcés Borrero contra Jaime Enrique Granados.
Observaciones: Confirma.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 043 2015 00873 03, de Doris María Amaranto Lozano contra Omar Emiro Guerrero.
Observaciones: Confirma; con aclaración de voto de parte, que anexo.

Este mensaje desde el correo institucional debe tenerse como parte de la decisión, habida cuenta las circunstancias de dicho trabajo en línea. Anexo firma copiada o digitalizada del suscrito servidor judicial, según los arts. 11 del Decreto 491 de 2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y demás normas pertinentes.


JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado

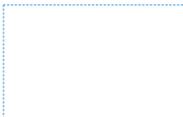
Me permito manifestarle, que por medio de este correo electrónico, **apruebo en su totalidad** los siguientes proyectos de sentencias civiles discutidos en Sala del 16 de julio de 2020, así:

Prescripción extraordinaria de dominio
Demandante: Luis Mauricio Laverde Sierra
Demandada: Stella Laverde Sierra
Exp.: 11001 3103 001 2018 00311 01
Rad. Int.: 7661; F. 126; T. VII
DECISIÓN: CONFIRMA FALLO APELADO.

VERBAL
DEMANDANTE: ALEXANDRA GARCÉS BORRERO
DEMANDADO: JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA
EXP: 11-001-3103-022-2018-00243-03
Decisión: confirma fallo de primera instancia.

Este correo contiene la firma escaneada.

Atentamente:


IVÁN DARIÓ ZULUAGA CARDONA

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

República de Colombia

Rama Judicial



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-22-03-000-2019-01486-00**
PROCESO : **RECURSO EXTRAORDINARIO REVISIÓN**
DEMANDANTE : **URUCOL S.A.S.**
DEMANDADO : **ALIRIO GÓMEZ BELTRÁN**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020, decide el Tribunal el recurso extraordinario de revisión, interpuesto por Urucol S.A.S. frente a la sentencia proferida el 28 de enero de 2019 por la Delegatura para Asuntos Jurisdicciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de la acción de protección al consumidor incoada por Alirio Gómez Beltrán contra el aquí recurrente.

ANTECEDENTES

1. La sociedad Urucol S.A.S. interpuso recurso de revisión frente a la sentencia previamente reseñada, esencialmente porque no le fue notificada personalmente la admisión de la demanda, a tono con lo previsto en los artículos 290, 291, 293 o 294 del Código General del Proceso, pues le fue remitida comunicación al correo alvaropando@hotmail.com, pese a ser su dirección electrónica urucol@hotmail.com, omisión que, en su opinión, estructuró las causales 1, 6, 7 y 8 consagradas en el canon 355 del Código General del Proceso.

2. En su oportunidad, el enjuiciado Alirio Gómez Beltrán se opuso a las pretensiones invocadas, formulando como excepciones las que denominó "*Inexistencia de yerro alguno en el trámite de notificación*

al demandado"; *"Cumplimiento cabal de las normas aplicables relativas a la notificación por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio"*; *"Nadie puede beneficiarse de su propia culpa"*; y la *"Genérica"* (fls. 116 a 127, cdno. 1).

3. Rituado el trámite legal, decretados y practicados los medios de convicción pertinentes y conducentes, se dispuso el cierre de la fase instructiva.

4. Asimismo, agotada la etapa de alegaciones finales, el procurador judicial de la parte recurrente insistió en que su representado no fue notificado personalmente, pretermitiéndose las ritualidades contenidas en los artículos 290, 291, 293 o 294 del Código General del Proceso, desatendiéndose, de esta manera, la norma procesal vigente, la cual es del orden público y de obligatorio cumplimiento, y afectándose los derechos constitucionales fundamentales del solicitante; irregularidad procesal que, al estar debidamente evidenciada en el presente asunto, sin lugar a dudas, abre paso a la prosperidad a las causales de revisión invocadas, y, de contera, a la nulitación de la sentencia atacada.

5. A su turno, el apoderado del convocado Alirio Gómez Beltrán solicitó no acceder a las pretensiones elevadas, por cuanto, a su juicio, sí se efectuó, en debida forma, el enteramiento de la demanda que en contra de la empresa de URUCOL S.A.S. fue impetrada, tal y como puede constatarse con el certificado de existencia y representación legal de ésta, en el que se comprobó que el correo registrado para la época de los hechos era *alvaropando@hotmail.com*, dirección utilizada para adelantar los trámites de notificación respectiva.

Para cerrar, indicó que en el caso de marras no se han configurado las causales de revisión formuladas, por lo que petitionó a este Corporativo abstenerse de conceder las pretensiones del recurso extraordinario de revisión y, en consecuencia, mantenga incólume la firmeza de la sentencia proferida por la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro

del proceso de protección al consumidor identificado bajo el radicado No. 2018-202703.

6. Adelantado de esta forma el trámite perteneciente a esta estirpe de asuntos, corresponde a este Tribunal entrar a resolver el recurso extraordinario de revisión, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Liminarmente, huelga acotar que la impugnación extraordinaria de marras fue presentada dentro del plazo legal establecido, y se encuentran reunidos los presupuestos procesales necesarios para adoptar una decisión de fondo.

2. Clarificado lo anterior, viene bien recordar lo insistente en que ha sido la jurisprudencia vernácula en relación con la indemnidad de las sentencias ejecutoriadas, en materia civil; rasgo no absoluto, porque el propio ordenamiento adjetivo contempla la excepcional posibilidad de alzar el ropaje de la cosa juzgada que la cobija, desgajar su carácter definitorio y coercitivo, a través de la vía extraordinaria del recurso de revisión, en procura de corregir los yerros acontecidos al momento de su pronunciamiento, exclusivamente cuando se halle acreditada alguna de las causales contenidas en el canon 355 del Código General del Proceso, trayendo como corolario de tal comprobación, su invalidación, para así alcanzar el resguardo de los postulados de la verdad y de la justicia.

Frente al tema, la Corte Suprema de Justicia enfatizó que: *“[e]ste medio extraordinario de impugnación no franquea la puerta para tornar el replanteamiento de temas ya litigados y decididos en proceso anterior, ni es la vía normal para corregir los yerros jurídicos o probatorios que hayan cometido las partes en litigio precedente, ni es camino para mejorar la prueba mal aducida o dejada de aportar, ni sirve para encontrar una nueva oportunidad para proponer excepciones o para alegar hechos no expuestos en la causa petendi’ (...) ‘Como ya se dijo, el recurso de revisión no se instituyó para que los litigantes remedien errores cometidos en el proceso en que se dictó la sentencia que impugna. El recurso de revisión tiende derechamente en*

la entronización de la garantía de la justicia, al derecho de defensa claramente conculcado y al imperio de la cosa juzgada material.”¹

3. Con el propósito de abordar la discusión, es del caso traer a cuento que la recurrente acude a la vía de la revisión con el objeto de que se declare la nulidad de la sentencia proferida el 28 de enero de 2019 por la Delegatura para Asuntos Jurisdicciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, al interior del proceso de protección al consumidor incoado por el ahora demandado en contra de la peticionaria, en razón a que el 15 de agosto de 2018 se admitió la demanda, decisión que no le fue notificada personalmente, en los términos de los artículos 290, 291, 293 o 294 del Código General del Proceso, además de remitirse comunicación al correo alvaropando@hotmail.com, pese a ser su dirección electrónica urucol@hotmail.com, omisión que, en su sentir, vulneró sus garantías fundamentales, particularmente los derechos de contradicción y acceso a la administración de la justicia, pues, al no tener representación judicial alguna, no contó con defensa técnica dentro de la acción incoada en su contra, se le privó de hacerse parte en el mismo, se le impidió contestar el libelo introductorio oportunamente, solicitar pruebas, entre otros.

Del marco fáctico descrito, extrajo la estructuración de las causales de revisión 1, 6, 7 y 8 consagradas en el canon 355 del Código General del Proceso, las que fundamentó de la siguiente manera:

3.1. Causal Primera: *“Haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.”*

“Esta causal se fundamenta en el hecho que mi representada una vez pronunciada la sentencia y luego de haberse enterado de la existencia de la misma, casi tres meses después, allegó al expediente documentos que habrían variado la decisión del 28 de enero de 2019, y que la sociedad demandada, hoy recurrente, no pudo aportar al expediente por el desconocimiento del proceso, situación que se configura en un caso fortuito, el

¹ Sentencia del 16 de septiembre de 1983, Junio 30 de 1988, 24 noviembre de 1992.

cual se estructura por ser un hecho imprevisible, el acontecimiento de una reclamación de un repuesto que no suministró en venta al demandante, ni tampoco lo adquirió bajo alguna Intervención de la sociedad URUCOL, en razón a que siempre informó debidamente al demandante, no lo engañó, ni tampoco causo daño."

3.2. Causal Sexta: *"Haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente."*

"Esta causal se fundamenta en el hecho que la sociedad demandada atendió todos los requerimientos del demandante, le presentó todas las opciones para solucionar los daños del vehículo, lo informó debidamente sobre los procedimientos y costos, atendió cabalmente las instrucciones del demandante, como se evidencia en la cotización y factura del único servicio contratado por el demandante, sin embargo en la demanda de protección de derechos al consumidor infundadamente promovida por el demandante, hace manifestaciones falsas que le está causando graves perjuicios tanto del orden patrimonial como de buen nombre (good will) (...), las cuales deben ser resarcidas por el demandante.

Las 'explicaciones' del demandante al promover la queja, son claramente equivocadas, ya en el proceso tales 'explicaciones' se le otorga la presunción de veracidad que dirigen a un pronunciamiento condenatorio, sin que el demandado pudiera ejercer su derecho de contradicción y defensa."

3.3. Causal Séptima: *"Estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no haya sido saneada la nulidad."*

"Esta causal se fundamenta en el hecho que la decisión de admisión del trámite de la referencia no se [le] notificó personalmente (...) debidamente; es decir no se dio cumplimiento a lo señalado en el artículo 290, 291, 293 o 294 del Código General del Proceso. Normas de orden público de obligatorio cumplimiento. Vulnerando [sus] derechos constitucionales fundamentales (...). se remitió comunicación al correo electrónico alvaropando@hotmail.com, sin que previamente se notificara personalmente al demandado de la decisión de admisión de la acción conforme lo señalan los artículos [citados]."

3.4. Causal Octava: *“Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso.”*

“Esta causal se fundamenta en el hecho que la providencia proferida no era susceptible de recursos; así mismo fundamenta esta causal de revisión en el hecho que la sentencia del 28 de enero de 2019 se originó de la nulidad antes descrita, no garantizó derechos constitucionales fundamentales que le corresponden tanto constitucional como legalmente a la sociedad demanda recurrente, (...).”

4. Partiendo de los lineamientos jurisprudenciales y factuales puestos de presente, emerge que el recurso extraordinario interpuesto tiene como fundamento total la falta de notificación personal del auto admisorio de la demanda de protección al consumidor, instaurada en contra de Urucol S.A.S., según lo prevén los cánones 290, 291, 293 o 294 del Código General del Proceso, queja que impone analizar, primeramente, la causal séptima de revisión consagrada en el artículo 355, *ibídem*.

Comiéncese por decir que, de la lectura del precepto 4 de la Ley 1480 de 2011, se extrae, sin dificultad, que en las actuaciones jurisdiccionales no reguladas por dicha normativa, se dará aplicación a las reglas procedimentales civiles; infiriéndose, entonces, que la resolución de controversias que involucren la protección de las garantías del consumidor -asunto regulado por el citado estatuto-, debe ser gobernada por lo establecido en este cuerpo preceptivo de orden público, y de carácter especial frente Código General del Proceso, el cual solo entra a operar ante situaciones no previstas por aquél.

Igualmente, comporta destacar que a la luz de las previsiones contenidas en el artículo 58, numeral 7, del texto legal inicialmente referido, las comunicaciones y notificaciones que deban efectuarse dentro de los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores, *“(...) podrán realizarse por un medio eficaz que deje constancia del acto de notificación, ya sea de manera verbal, telefónica o por escrito, dirigidas al lugar donde se expendió el producto o se celebró el contrato, o a la que aparezca en las etiquetas del producto o en las páginas web del expendedor y el productor, o a las que obren en los*

certificados de existencia y representación legal, o a las direcciones electrónicas reportadas a la Superintendencia de Industria y Comercio, o a las que aparezcan en el registro mercantil o a las anunciadas en la publicidad del productor o proveedor."

De la literalidad precedente resulta claro, como lo ha reiterado la Sala de Casación Civil, en sentencias STC4375-2019 y STC8322-2019, que "(...) el Estatuto del Consumidor en su regla 58 flexibiliza los rituales para ese efecto, admitiendo consumir la notificación en cualquiera de las direcciones física o electrónicas reportadas por el prestador del servicio acusado, siendo entonces carga de este, mantener actualizados los datos que permitan su ubicación."

Temática sobre la que este Tribunal, al deducir del artículo 4 de la Ley 1480 de 2001 su privilegiada y directa aplicación, respecto de las disposiciones comunes, señaló:

*"Así las cosas, como el precitado artículo 58 autoriza -de forma cogente- efectuar tanto las comunicaciones como las notificaciones a través de cualquier medio eficaz **"que deje constancia del acto de notificación"**, ello pone en evidencia que el legislador reguló esa actuación procesal, adicionando, en pro de lograr ese cometido, la implementación de distintas técnicas, ya sea verbal, telefónica o electrónicamente, quedando en claro que existe una expresa regulación del tema de las notificaciones y, además, que sentó unos principios especiales que rigen la competencia, temporalidad para la interposición de la acción, la legitimación, los requisitos de procedibilidad, los formales que debe incluir la demanda y sus anexos, la excepción al principio de la congruencia, regulación integral que relieves su calificación como de mayor especialidad en el rito de las acciones a que da lugar el estatuto del consumidor, singularidad que, por igual, se explica dado que éste se expidió en desarrollo de la norma constitucional y con una orientación explícitamente tuitiva de los consumidores como parte débil en ese tipo de relaciones."*²

En esas condiciones, no se exigía a la Delegatura para Asuntos Jurisdicciones de la Superintendencia de Industria y Comercio que, al interior del proceso de protección al consumidor adelantado por

² Sala Civil No. 6, sentencia de 12 de junio de 2019, exp. 2019-02222. M.P. L.R.S.G.

el ahora demandado en contra de la aquí recurrente, notificara personalmente a ésta la admisión de la demanda, en cumplimiento de los artículos 290, 291, 293 o 294 del Código General del Proceso, comoquiera que, al existir canon especial en la Ley 1448 de 2011, éste debía acatarse para llevar a cabo el criticado acto de enteramiento, por cualquier medio eficaz que permitiera dejar constancia de su cumplimiento; notificación que, en efecto, se materializó a través de aviso con el consecutivo No. 18-202703-2, adiado el 16 de agosto de 2018, remitido y entregado al correo electrónico, que, para fines judiciales, se registró en el certificado de existencia y representación legal de la conminada, esto es, alvaropando@hotmail.com, -documento obrante a folio 7 del expediente, no cuestionado en el presente proceso por la aquí promotora-, actuación certificada consignada en el certificado E9281048-S, expedido por el Servicio de Envíos de Colombia 472, visible a folio 10 de la encuadernación; circunstancia que patentiza la no estructuración de la causal cimentada en la falta de notificación, contemplada en el numeral 7 del artículo 355 del C. G. del P.

5. Por esa misma vía, y de manera consecuencial, no se advierte la incursión en los restantes motivos de revisión alegados, al estar sustentados, básicamente, en la inexistencia de enteramiento del auto admisorio de la demanda de protección al consumidor, puesto que, como se estableció previamente, la labor desplegada por la Superintendencia para notificar tal proveído estuvo ajustada a derecho y cumplió su cometido.

Con todo, no sobra anotar que, incluso, individualmente consideradas las causales alegadas, su configuración no se cristaliza, en la medida en que, a voces de la jurisprudencia vernácula, "*(...) como condición sine qua non del éxito del recurso de revisión, es indispensable probar, de modo irrefutable, los convergentes elementos que a cada una concierne (...)*",³ lo cual no aconteció en el presente caso, como pasa a explicarse.

³ CSJ. SC21078-2017, rad. 2012-0063-00

5.1. Según se reseñó en precedencia, la parte recurrente invocó la concurrencia de la hipótesis fáctica contemplada en el numeral 1º del artículo 355 del Código General del Proceso, referente a: *“Haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria”*.

Sobre el particular, ha sido reiterativa la Sala de Casación Civil en indicar *“(…) conforme lo ha decantado la jurisprudencia, el censor para el buen suceso de la misma debe acreditar todos los presupuestos que la estructuran, a saber: (i) Que la nueva prueba encontrada sea de índole documental; (ii) Que ese documento por preexistir, hubiera podido allegarse al proceso; (iii) Que no se pudo aportar, por fuerza mayor o caso fortuito o por obra (dolo) de la parte contraria; (iv) Que el hallazgo del mismo ocurrió después de haberse proferido el fallo; y (v) Que la presencia de dicho documento en el litigio habría variado la resolución opugnada (…)”*⁴

Dentro de ese contexto, se echa de menos la identificación de las supuestas piezas procesal faltantes de la que se vale la recurrente para exponer su acusación, pues de manera genérica Urucol S.A.S. manifiesta que, casi tres meses después de haberse pronunciado el fallo censurado, allegó al expediente documentos que habrían variado dicha decisión, los cuales, a su parecer, no se aportaron por un caso fortuito, consistente en el desconocimiento de la existencia del proceso, pese a que la alegada falta de notificación, en el caso concreto, no puede calificarse de imprevisible, dado que, si para fines del registro mercantil, la sociedad recurrente reportó como *“EMAIL DE NOTIFICACIÓN JUDICIAL”* el correo alvaropando@hotmail.com, claramente le resultaba predecible que podía ser contactada, mediante esta dirección electrónica, por autoridades jurisdiccionales, como en efecto sucedió; realidad que le permitía acudir oportunamente ante la Superintendencia de Industria y Comercio, para arrimar la documental adosada a su escrito de revisión, de la que, valga anotar, no se advierte su utilidad para fundar la causal formulada, ni que se ignorara, en términos absolutos, su existencia al

⁴ Sentencia de 28 de julio de 1997, reiterada en fallos de 3 de octubre de 2013, rad. 2010 00801 00 y SC1900-2019, rad. 2014-02854-00

momento de dictarse el fallo o que se hubiere hallado luego de proferirse el mismo.⁵

Y es que además de no concretarse cuáles documentos respaldan la incursión de la causal en comento, de los que se allegaron no pude predicarse que fueron encontrados después de pronunciada la sentencia, al observarse la preexistencia o la facilidad de consecución de algunos, entre ellos la *"copia de la cámara de comercio de URUCOL S.A.S."*, de 21 de marzo de 2019; *"copia del significado del repuesto solicitado al demandante llamado CATALIZADOR"*, sin fecha; *"copia de cotización mediante orden de trabajo No. 1412"* de 7 de mayo de 2018; *"copia de factura de venta 1490"* de 17 de mayo de 2018; y *"certificado laboral expedido por el señor Mauricio Orozco Quintanilla referente al señor Carlos Álvaro Santana Gómez"*, expedida el 9 de abril de 2019.

5.2. En lo atinente a la causal de colisión y maniobra fraudulenta, es del caso precisar que ésta tiene lugar si obra prueba irrefutable de que cualquiera de las partes, o ambas, despliegan una actividad, positiva o negativa, deliberada, consciente e ilícita, dirigida a falsear la verdad, y a inducir en error al juzgador, malogrando los derechos de los extremos enfrentados o terceros.

De modo que, para su materialización, es indispensable el concurso simultáneo de los siguientes factores: *"(...) a) que exista colusión de las partes o maniobras fraudulentas de una sola de ellas, con entidad suficiente para determinar el pronunciamiento de una sentencia inicua; b) que se le haya causado un perjuicio a un tercero o a la parte recurrente; y, c) que tales circunstancias no hayan podido alegarse en el proceso."*⁶

Así las cosas, resulta innegable que la circunstancia exteriorizada por la recurrente como generatriz de la colusión denunciada, luce carente de respaldo probatorio que devele las supuestas artimañas en las que Alirio Gómez Beltrán habría cimentado su demanda de protección de derechos al consumidor, que, en sentir de Usucol S.A.S., residieron en las *"(...) manifestaciones falsas que le está*

⁵ CSJ SC, 25 de junio de 2009, rad. 2005–00251–01 y 1 de marzo de 2011, rad. 2009–00068–00.

⁶ Sent. Cas. Civil de 30 de octubre de 2007; M.P. César Julio Valencia Copete. Exp. 1100102030002005-00791-00.

causando graves perjuicios tanto del orden patrimonial como de buen nombre (good will)”; meras afirmaciones que no pueden llamar a credulidad, por cuanto se imponía la demostración de tales menoscabos, carga desatendida que impide al revisionista facultarse de legitimidad para proponer el presente recurso;7 no siéndole suficiente simplemente aseverar que “[l]as explicaciones del demandante al promover la queja, son claramente equivocadas, ya en el proceso tales ‘explicaciones’ se le otorga la presunción de veracidad que dirigen a un pronunciamiento condenatorio, sin que el demandado pudiera ejercer su derecho de contradicción y defensa;” comoquiera que “(...) no se puede dejar de lado que en desarrollo de la presunción de licitud y buena fe en el comportamiento de las personas -incluso las jurídicas- la causal de revisión que se funda en las maniobras dolosas en el proceso mal puede salir avante sin ningún tipo de sustento demostrativo.”8

5.3. En lo que dice relación con la existencia de nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso, y que no era susceptible de recurso, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia tiene decantado que ésta hace referencia a la nulidad exclusivamente en el acto mismo de dictar sentencia, “(...) no se trata, pues, de una nulidad del proceso nacida antes de proferir en éste el fallo que decide el litigio, la que por tanto puede y debe alegarse antes de esta oportunidad, so pena de considerarla saneada; ni tampoco de indebida representación ni falta de notificación o emplazamiento, que constituye causal específica y autónoma de revisión (...), sino de las irregularidades en que, al tiempo de proferir la sentencia no susceptible del recurso de apelación o casación, pueda incurrir el fallador y que sean capaces de constituir nulidad, como, lo sería, por ejemplo, el proferir sentencia en proceso terminado anormalmente por desistimiento, transacción o perención; o condenar en ella a quien no ha figurado como parte; o cuando dicha providencia se dicta estando suspendido el proceso (CXLVIII, 1985).”9

Desde ese panorama, fácilmente se patentiza que el asunto materia de esta controversia no es de aquellos que permita la declaración de nulidad de la sentencia, por cuanto la eventual irregularidad expresamente se soportó en el hecho de que el fallo del 28

7 Sent. Cas. Civil de 30 de octubre de 2007; M.P. César Julio Valencia Copete. Exp. 1100102030002005-00791-00.

8 CSJ. SC17719-2016, rad. 2010-02692-00.

9 CSJ SC10121-2014, rad. 2011-02258-00, reiterada en SC1901-2019, rad. 2014-00873-00.

de enero de 2019 "(...) no se notificó personalmente (...) debidamente; es decir no se dio cumplimiento a lo señalado en el artículo 290, 291, 293 o 294 del Código General del Proceso"; anomalía que estructuraría la causal séptima de revisión, que, como se dilucidó previamente no se configuró, y, que por ser autónoma, no puede ser invocada como basamento de la causal octava para anular el fallo de la Superintendencia de Industria y Comercio.

6. Por todo lo delantadamente discurrido, resulta improcedente acceder a las aspiraciones formuladas, puesto que en el asunto objeto de revisión no se incurrió en las causales alegadas. Por consiguiente, se condenará en costas a la parte vencida, conforme lo estatuye el numeral 1º del artículo 365 del C. G. del P.

DECISIÓN:

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

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión propuesto por Urucol S.A.S., frente a la sentencia proferida el 28 de enero de 2019 por la Delegatura para Asuntos Jurisdicciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de la acción de protección al consumidor incoada en su contra, por Alirio Gómez Beltrán.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte recurrente en revisión al pago de las costas y los perjuicios causados. El Magistrado Sustanciador fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000,00. Por secretaría, en su oportunidad, procédase en los términos de que trata el artículo 366 del C. G. del P.

TERCERO.- Devuélvase a la oficina de origen el expediente que contiene el proceso dentro del cual se dictó la sentencia materia de

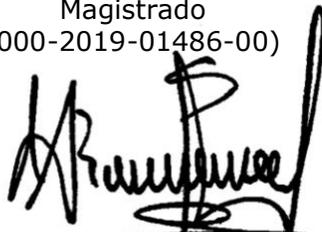
estudio. Por secretaría líbrese el correspondiente oficio. Cumplido lo anterior, archívese esta actuación.

NOTIFÍQUESE,



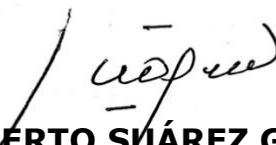
JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(000-2019-01486-00)



JULIÁN SOSA ROMERO

Magistrado
(000-2019-01486-00)



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado
(000-2019-01486-00)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE : PROMOTORA GIRALDO GONZÁLEZ &
CÍA. SCA.
DEMANDADO : ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.
SIGLA ACCIÓN FIDUCIARIA
CLASE DE PROCESO : VERBAL

Se ADMITE, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra la sentencia anticipada proferida el 5 de junio de 2020 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera, dentro del proceso de la referencia.

Una vez ejecutoriada esta providencia, la Secretaría procederá a contabilizar el término de cinco (5) días que tiene la accionante para sustentar su recurso, pues en caso de no hacerlo, el mismo se le declarará desierto; y de la sustentación que se presente correrá traslado a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 14, en concordancia con el 9, del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Tanto la sustentación como la réplica se remitirán al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co. Cada parte, si es del caso, acreditará el envío del escrito a su contraparte para los efectos del artículo 3 y el párrafo del artículo 9 del Decreto mencionado, lo cual deberá ser tenido en cuenta por la Secretaría.

Finalmente, se oficiará a la Superintendencia Financiera para que envíe, nuevamente, el enlace para acceder al expediente digital íntegramente, en tanto que el remitido no permite, entre otros, acceder a las carpetas 36 y 65 (no abren) y la 79 porque la 'transferencia caducada, estos archivos ya no están disponibles'.

Notifíquese y cúmplase


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ Sala Civil

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Ref.: proceso verbal de Santiago Peña Puentes y otros contra Leasing Bancolombia S.A. y otros.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto de 23 de enero de 2020, proferido por el Juzgado 37 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia, para aceptar la caución prestada y ordenar el levantamiento de unas medidas cautelares, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Si se miran bien las cosas, los demandantes no disputan la viabilidad de la contracautela (CGP, art. 590, lit. c., inc. 4^o), sino la idoneidad de la garantía prestada, porque, según ellos, la póliza que se allegó no satisface los requisitos previstos en los artículos 1045 y 1047 del Código de Comercio, pues (i) hubo un error de digitación en el nombre del señor Santiago Peña Puentes; (ii) en la carátula no están identificados todos los beneficiarios; (iii) no se citó correctamente el juzgado que tramita el juicio, toda vez que se omitió mencionar la ciudad a la que pertenece; (iv) no se precisó que la medida cautelar era innominada, y (v) la vigencia establecida era ambigua.

Sin embargo, tras verificar la póliza No. 1010-1095187-01, pronto se advierte que el error en el nombre del señor Peña Puentes fue corregido luego, como lo refleja el documento denominado “cambios datos



generales cumplimiento caución judicial” (fl. 304 y 379), por lo que esa puntual objeción cayó en el vacío, por sustracción de materia. Y si bien es cierto que la póliza no especifica que la cautela que se pretende levantar es de naturaleza discrecional, no lo es menos que ninguna norma exige ese requisito, sin que, en adición, la garantía pierda eficacia por no haberse hecho mención a la ciudad en la que tiene jurisdicción el juez ordenante, no sólo porque éste no es parte en el negocio jurídico, sino también porque, sea lo que fuere, se trata de un dato fácilmente determinable, con miramiento en el número del expediente (11001310303720190014900) y la referencia a los contendientes.

Tampoco le asiste razón a la parte recurrente en lo que concierne a la identificación de los beneficiarios del seguro y su vigencia -requisitos que, ciertamente, imponen los numerales 3º y 6º del artículo 1047 del C. de Co.-, puesto que el aludido certificado de cambio de datos generales refiere el nombre de todos los demandantes, y precisa que tendrá vigor “hasta la terminación del proceso” (fl. 379).

Resta decir que la póliza sí puntualiza que la garantía se presta de conformidad con lo previsto en el artículo 590 del CGP; y aunque a continuación se aludió al Código de Procedimiento Civil, ese lapsus no involucra contradicción alguna, ni demerita la caución.

2. Así las cosas, se confirmará el auto apelado.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil*

No se impondrá condena en costas, por el amparo de pobreza (CGP, art. 154).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá **CONFIRMA** el auto de 23 de enero de 2020, proferido por el Juzgado 37 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

**MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 006 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación:

0d421c06f4dfc51195294da485821e5f269aea2f87bc5a12bd46454f425a8ca3

Documento generado en 28/07/2020 11:12:21 a.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Proceso No. 110013103036201700018 01
Clase: VERBAL - PERTENENCIA.
Demandante: LUIS JORGE ROJAS ROJAS.
Demandado: HEREDEROS DETERMINADOS DE LUIS
ERNESTO ROJAS AGUIRRE e indeterminados.

Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2° y 3° del numeral tercero), 323 (inciso 2° del numeral tercero) y 327 del CGP, se admite, en el efecto **suspensivo**, el recurso de apelación interpuesto por el demandante (min. 29:38 a 31:40) contra la sentencia de 17 de julio de 2020 proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual, entre otras decisiones, le negó sus pretensiones con la consecuente condena en costas.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados que por cinco (5) días regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de la alzada versará, únicamente, sobre los reparos concretos presentados contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP. Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Manuel Alfonso Zamudio Mora'.

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
Magistrado.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

Proceso No. 110013103039201400344 02
Clase: ORDINARIO (INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL).
Demandantes: GÓLOX S.A. y GÓLOX BEBIDAS Y SNACKS S.A.
Demandado: AMERICAN BUSINESS PROCESS SERVICES S.A. (antes CONTACT CENTER AMERICAS S.A.).

El suscrito Magistrado rechaza el recurso de reposición que formuló la parte demandante contra el auto de 13 de julio pasado, mediante el cual se rechazó (o negó) de plano su solicitud de nulidad.

Téngase en cuenta que según el artículo 318 del CGP, “*Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica*”, mecanismo de impugnación que es viable contra el auto en cuestión, según lo previsto en el artículo 331, *ídem*; sin embargo, de conformidad con el parágrafo del primero de los evocados preceptos, se ordena que por secretaría se remita el expediente al Magistrado que sigue en turno, para lo de su cargo. (Se resalta).

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'Manuel Zamudio Mora', written in a cursive style.

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Magistrado.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

Proceso No. 110013103040201800117 01
Clase: VERBAL
Demandante: WILSON ARIZA FONTECHA
Demandada: AMPARO LIGIA FONTECHA
MARTÍNEZ

Sentencia discutida y aprobada en sala n.º 24 de 21 del mismo mes y año.

Con fundamento en el artículo 14, inciso 2º del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, el Tribunal emite sentencia escrita con motivo de la apelación que formuló el demandante contra el fallo de 11 de marzo del año en curso proferido por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual declaró probadas las excepciones de “inexistencia de la pretendida sociedad comercial de hecho, por ausencia de sus elementos”, “patrimonio propio”, “ausencia de objeto social” y “ausencia de causa y, por ende, del contrato pretendido”, y en consecuencia, le negó sus pretensiones.

ANTECEDENTES

1. Wilson Ariza Fontecha demandó a Amparo Ligia Fontecha Martínez, con el propósito de que se declare que entre ellos “se constituyó una sociedad de hecho de carácter comercial desde el 17 de junio de 1993 hasta el 8 de mayo de 2016”, en la que “se adquirió el bien inmueble ubicado en la carrera 37 bis A sur No. 0-55 Este” de esta ciudad, identificado con el folio de matrícula n.º 50S-180755; en consecuencia, que “se ordene la liquidación de dicha sociedad comercial de hecho, entregando a cada socio lo que le corresponda en el bien, cuyo porcentaje corresponde al 50%”.

2. Como soporte de sus aspiraciones, adujo lo siguiente:

a) Convivió con la demandada, “en forma continua y singular”, desde el 17 de junio de 1993 y hasta el 8 de mayo de 2016, razón por la cual el Juzgado 19 de Familia de Bogotá, mediante sentencia de 30 de enero de 2017, declaró la existencia de una unión marital de hecho para dicho periodo.

b) Comoquiera que era casado y tan solo hasta el 6 de julio de 2006 liquidó la sociedad conyugal con su exesposa, el aludido estrado judicial declaró la existencia de la subsecuente sociedad patrimonial de hecho, desde el 7 de julio de 2006 y hasta el 8 de mayo de 2016, con la aquí demandada.

c) Durante el tiempo que convivieron adquirieron el bien descrito en el numeral 1º de este acápite, en el que solamente se hizo figurar como propietaria a la señora Fontecha Martínez.

d) Los enfrentados no solo formaron una comunidad de vida sentimental como compañeros permanentes, “sino que unieron esfuerzos para sacar adelante una actividad comercial familiar tendiente a obtener recursos en procura de un proyecto común que traspasó el campo personal y afectivo y alcanzó el terreno comercial pues siempre existió la intención de asociarse para un fin económico común”.

e) A pesar de que el fundo mencionado “fue adquirido por la demandada en vigencia de la unión marital de hecho con el aquí demandante”, no se pudo incluir en la sociedad patrimonial de hecho declarada por el juzgador antes mencionado, “porque la referida sociedad [patrimonial] se constituyó después de su adquisición”.

f) Como “la relación marital de las partes se rompió”, “al actor le corresponde su derecho en el predio tantas veces mencionado”.

g) Comoquiera que “el predio no puede ser incluido en el proceso de liquidación de la sociedad patrimonial ante el juez de familia, se debe acudir a la declaratoria de la sociedad comercial [de hecho], teniendo como aporte a la sociedad comercial, la convivencia marital, como lo ha señalado la jurisprudencia patria”.

3. Al enterarse de la demanda, la señora Fontecha Martínez excepcionó “inexistencia de la pretendida sociedad comercial de hecho, por ausencia de sus elementos esenciales”; “patrimonio propio”;

“ausencia de objeto social”; “ausencia de causa y, por ende, del contrato pretendido”; y “temeridad y mala fe”.

4. La sentencia del *a quo*.

La juzgadora de primer grado declaró probadas las excepciones de “inexistencia de la pretendida sociedad comercial de hecho, por ausencia de sus elementos esenciales”, “patrimonio propio”, “ausencia de objeto social” y “ausencia de causa y, por ende, del contrato pretendido”; en consecuencia, desestimó las pretensiones de la demanda, tras recalcar, en lo medular, que al margen de la existencia de una unión marital de hecho y su subsecuente sociedad patrimonial, declaradas por el Juzgado 19 de Familia de esta ciudad, no se demostraron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el demandante sustentó la conformación de la supuesta sociedad comercial de hecho, cuya declaración pretende, pues no probó que hubiere participado en la adquisición del inmueble referido en el libelo, como tampoco el eventual acuerdo que forjó con su excompañera sentimental para emprender una actividad con un objeto social determinado de la que se le hiciera partícipe de una repartición de ganancias, ni, en general, de la voluntad de asociación, sin que la sola convivencia marital estructure por sí sola la sociedad que se pretende declarar; en resumen, destacó que el actor no acreditó cuál la intención, ni cuáles los actos mancomunados con el fin de obtener utilidades y repartirse las pérdidas derivadas de tales actos.

5. El recurso de apelación.

El demandante, en la audiencia de instrucción y juzgamiento, interpuso recurso de apelación, fundamentado en que la sentencia combatida se apartó “de los lineamientos que son precedente constitucional”; agregó que “desde un inicio se indicó que no había ningún escrito ni ninguna prueba diferente a la relación que [las partes] tuvieron, la intención que lograron como pareja, el ánimo que se tiene de además de una unión marital de hecho, la conformación de una sociedad (sic); y que en el plenario se demostró que hubo aportes, trabajo, dedicación y explotación del predio, independiente de las declaraciones que haya dado la parte contraria”, reparos que sustentó en oportunidad y por escrito ante esta corporación.

CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales se hallan presentes, la actuación se desarrolló con normalidad y no hay causal de nulidad que declarar, por

lo que se procede a resolver la alzada en los términos y con las limitaciones que establecen los artículos 322 (numeral 3º), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia (CSJ. STC13242/2017 de agosto 30¹).

El Tribunal confirmará el fallo apelado, porque el demandante no demostró, como era de su incumbencia (artículo 167 del CGP), la existencia de la pretendida sociedad de hecho, según lo previsto en los artículos 498 y siguientes del Código de Comercio y lo decantado por la jurisprudencia vigente al señalar:

Las sociedades de hecho “(...) se originan en la colaboración de dos o más personas en una **misma explotación**”, bajo “las siguientes condiciones: 1º Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común; 2º Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios; 3º Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad, es decir, que no haya estado uno de ellos, con respecto al otro u otros, en un estado de dependencia proveniente de un contrato de arrendamiento de servicios, de un mandato o de cualquiera otra convención por razón de la cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa; 4º Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios” (cas. civ. sentencia de 30 de noviembre de 1935, tomo XCIX, Nos. 2256 a 2259, p. 70 y ss.).

En efecto, no se discute que “la preexistencia de una sociedad conyugal [o patrimonial] no impide la formación de la sociedad de hecho..., ni su vigencia excluye la posibilidad de otras sociedades entre consortes [o compañeros] o entre éstos y terceros, las cuales, por supuesto, son diferentes, por cuanto aquélla[s] surge[n] *ex legge* por la celebración del matrimonio [o la declaración de la unión marital de hecho] y [son] universal[es] En cambio, las otras sociedades surgen de actos dispositivos, negociales o contractuales, aún de ‘hecho’, presuponen íntegros los elementos esenciales del tipo contractual y son de carácter singular, particular y concreto”².

En el caso que se analiza, es pacífico que las partes hicieron vida marital entre el 17 de junio de 1993 hasta el 8 de mayo de 2016, pues así

¹ “el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P).” (CSJ, sentencia del 1º de agosto de 2014, expediente SC10223-2014, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona).

² CSJ. G.J., CXLVII, pág. 92.

lo declaró el Juzgado 19 de Familia de Bogotá en sentencia de 30 de enero de 2018 (fl. 2, cdno. 1), misma oportunidad en la que fue declarado igualmente que entre los precitados se constituyó una “**sociedad patrimonial**” desde el 7 de julio de 2006 y hasta el 8 de mayo de 2016.

Acá se pretende la declaración de la existencia de una “sociedad comercial de hecho” para el mismo periodo en que hicieron vida marital, vale decir, entre el 17 de junio de 1993 y el 8 de mayo de 2016, “teniendo como aporte a la sociedad comercial, la convivencia marital”, según lo advierte la demanda.

Sin embargo, “*como [la unión marital de hecho] no crea por sí sol[a] comunidad de bienes, ni sociedad de hecho, es preciso, para reconocer la sociedad de hecho entre [compañeros], que se pueda distinguir claramente lo que es la común actividad de los [compañeros] en una determinada empresa creada con el propósito de realizar beneficios, de lo que es el simple resultado de una común vivienda y de una intimidad extendida al manejo, conservación, administración de los bienes de uno y otro o de ambos*”. (XLII, 476; negrillas y subrayas fuera de texto).

En efecto, si bien de lo decidido por el juez de familia resulta dable colegir que los señores Ariza-Fontecha tuvieron una relación sentimental como pareja, estable y permanente, no así que compartieran actividades económicas comunes vinculadas a una labor comercial, cual lo demuestra la misma demanda (que demarca el derrotero para el juzgador y la defensa³), en la que se mencionó que el aporte de cada uno a la pretendida sociedad comercial de hecho fue la simple “convivencia marital”, la que, como se dijo, no engendra, *per se*, “sociedad de hecho”, tanto más cuando en el libelo se afirmó que aquellos “no solo formaron una comunidad de vida sentimental como compañeros permanentes, sino que unieron esfuerzos para sacar adelante una actividad comercial familiar tendiente a obtener recursos en procura de un proyecto común que traspasó el campo personal y afectivo y alcanzó el terreno comercial pues siempre existió la intención de asociarse para un fin económico común”, sin que se

³ Memórese que “el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia, previsto en el artículo 229 de la Carta Política, implica para el interesado tener que presentar una demanda en la que, conforme a las pertinentes normas de la ley procesal civil, consigne sus peticiones y exponga los fundamentos fácticos en que las apoya, entre otras exigencias, toda vez que, a consecuencia del principio dispositivo que impera en esta jurisdicción, la misma se convierte en pauta obligada que guía al juez en el desenvolvimiento de su actividad; de ahí que al desatar el litigio sometido a su definición, esté llamado a decidir sobre las pretensiones elevadas pero basado en los hechos en ella consignados, por supuesto que la información allí contenida demarcará uno de los extremos esenciales de la relación jurídica procesal (sentencia 114 de 23 de septiembre de 2004, exp. # 7279)”, citada por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia en el fallo de 21 de enero de 2000, expediente 5346 (Negrillas y subrayas fuera de texto).

especificara en todo caso cuál fue esa “actividad comercial”, ni ese “proyecto común” que ejecutaron en pie de igualdad, ni cuál el “fin económico” que persiguieron al asociarse.

Es claro, según también lo demarca la demanda, que el único propósito de este juicio es que el inmueble identificado con el folio de matrícula n.º 50S-180755 de esta capital, que la demandada adquirió el 5 de mayo de 1998 (fls. 3 – 4 y 6 – 9, cdno. 1) se tenga como aporte a la pretendida “sociedad de hecho”, pues “dicho bien no se puede incluir en la sociedad patrimonial declarada [por] el Juzgado 19 de Familia porque la referida sociedad se constituyó después de su adquisición”, razón por la cual “se debe acudir a la declaratoria de la sociedad comercial”, pues como “la relación marital de las partes se rompió, al actor le corresponde su derecho en el predio tantas veces mencionado”, en un “porcentaje correspond[iente] al 50%”, como si la declaración de una sociedad de hecho estuviere instituida para incorporar bienes que no comprendió la sociedad conyugal o patrimonial.

No, debe precisarse, una vez más, que la vida de pareja por sí sola no permite inferir la existencia de una “sociedad comercial de hecho”, pues ello solo será posible, si tal como lo precisó la jurisprudencia, “hay: 1. Aportes recíprocos de cada integrante, 2. *Ánimus lucrandi* o participación en las utilidades o beneficios y pérdidas, y 3. *Ánimus o affectio societatis*, esto es, intención de colaborar en un proyecto o empresa común; al margen de aquélla vivencia permanente con carácter afectivo⁴.” (SC8225-2016, rad. 2008-00129-01).

En el *sub judice* el señor Ariza Fontecha no hizo ningún esfuerzo por demostrar los aludidos requisitos, pues, como viene de verse, no solo no refirió cuál fue la actividad comercial común de la que derivó provecho económico con su excompañera permanente y de la que, subsecuentemente, surgió la pretendida “sociedad de hecho” (lo que sería suficiente para confirmar el fallo recurrido), sino que, en un intento por interpretar la demanda⁵, no logra advertirse la presencia de tales elementos, por lo siguiente:

1. El predio cuya inclusión en la “sociedad comercial de hecho” pretende el demandante para luego ser distribuido en partes iguales, fue adquirido exclusivamente por la señora Fontecha Martínez, pues así lo

⁴ En este punto coincide la doctrina planteada por MAZEAU, Henri, León y Jean. *Lecciones de Derecho Civil. La organización del patrimonio familiar*. Parte cuarta, Vol. I, Traduc. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 2009, P. 19-20-21; también con la sentencia hito de esta Corte del 30 de noviembre de 1935, M. P. Eduardo Zuleta Ángel, G.J. Tomo XLII, pág. 483.

⁵ De conformidad con el numeral 5º del artículo 42 del CGP.

demuestra no solo la escritura pública n.º 1330 de 5 de mayo de 1998 inscrita en la anotación cuarta del folio de matrícula n.º 50S-180755 (fls. 3 – 4 y 6 – 9, cdno. 1), sino la propia confesión del actor, quien en la audiencia de 23 de julio de 2019 refirió que dicho fundo lo compró la demandada con recursos propios, limitándose él a aportar “lo que cobraron de hechura de papeles y el pago del abogado que nos hizo la documentación”⁶, –de lo que no media más que su propio dicho⁷–, con lo que queda descartado el tercero de los presupuestos aludidos, referente a que haya aportes recíprocos de cada consocio.

2. Los ingresos generados por el arriendo de los apartamentos que se encuentran en el tercer piso de la edificación tan solo fueron percibidos por la demandada, porque, según lo refirió el actor en esa misma vista pública, “ella disponía de los arriendos de la vivienda; se le dejaron a ella, yo no cogí nada de eso”⁸. Más aún, al ser preguntado acerca de ¿qué beneficio obtenía usted de esa casa?, respondió: “simplemente convivía ahí y guardaba el carro oficial”⁹, lo cual excluye la presencia del elemento concerniente al *ánimus lucrandi* o participación en las utilidades o beneficios y pérdidas.

3. Si bien el señor Ariza Fontecha manifestó que en el primer piso del inmueble hubo una cigarrería y licorera, lo cierto es que no se configuró el requisito referido al *ánimus o affectio societatis*, esto es, la intención de colaborar en un proyecto o empresa común, si se considera que el susodicho establecimiento de comercio derivó de una decisión unilateral, propia o personal suya, pues así lo refirió al señalar, en esa misma audiencia, que fue él mismo quien “fundó” ese negocio¹⁰ y que lo hizo con recursos propios, producto de un dinero que obtuvo por la venta de un bien de su propiedad, limitándose la demandada a autorizar el desarrollo de esa actividad comercial en su casa; dicho de otra manera, no se trató de una decisión concertada o mancomunada.

Salta a la vista, además, que no hubo una administración recíproca o conjunta del referido establecimiento de comercio (*affectio societatis*), pues fue el mismo señor Ariza quien manifestó que su excompañera e hijas administraron en solitario el local¹¹, lo que descarta la acción paralela y

⁶ Min. 12: 17 – 14:42.

⁷ Téngase en cuenta que nadie tiene el privilegio de hacer de su dicho su propia prueba, sin que una decisión pueda “fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones. Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga” (Cas. civ. de 9 de noviembre de 1993. G.J. CCXXV, pág. 405).

⁸ Min 16:08 en adelante.

⁹ Min 16:50.

¹⁰ Min 17:04.

¹¹ Min. 17:09.

simultánea de dicha actividad comercial entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios comunes e impide tener, por igual, acreditados los aportes y que ambos contribuyeron con su fuerza de trabajo (aporte de industria); adicionalmente, según aquel lo confesó, no participó en las utilidades que generó dicho establecimiento mercantil (*ánimus lucrandi*), pues, al igual que sucedió con los dineros que ingresaron producto de los arriendos, “las ganancias fueron solamente para ellas, porque lo último que vendí fue los muebles, lo que quedó”¹², sin que a la finalización del ya mencionado negocio hubiere hecho partícipe a la pasiva de los remanentes, lo que demuestra que no la vinculó en la conjugación de las pérdidas, situación que luce justificada, si se tiene en cuenta que la iniciativa económica fue exclusiva del señor Ariza Fontecha, es decir, se trató de una ideación personal de la cual solo obtuvo el beneplácito de su entonces compañera permanente, quien se circunscribió a consentir la adecuación del inmueble de su propiedad para la apertura del establecimiento de comercio.

Ahora bien, aunque el demandante en el interrogatorio de parte que absolvió dijo haber realizado mejoras en el tercer piso de la edificación, su dicho resultó infirmado con la declaración de Claudia Patricia Ventanas Collazos, quien, al respecto, afirmó que “reformas en la casa no he visto, incluso el señor Wilson siempre manifestaba que él no arreglaba nada porque esa casa no era de él, que eso era de ellas”¹³, refiriéndose a la señora Fontecha Martínez y a sus hijas.

La testigo Ligia Marcela Luquerna refirió que la expareja Ariza-Fontecha “negocio nunca tuvieron”, porque ambos derivaban sus ingresos de las labores que desempeñaban en forma independiente, en el entendido de que “cada uno tenía su trabajo por aparte”¹⁴; en cuanto a remodelaciones que se le hubieren efectuado al predio, señaló que desde que empezó a trabajar “se le han hecho varios cambios” por su cuenta, y refirió que “cuando estuvo el señor Wilson Ariza él hizo una modificación para el garaje... para guardar la camioneta, por ser conductor del Instituto Nacional de Salud, y no le cabía, era grande, blindada, entonces tumbó la columna y la utilizaba de garaje”¹⁵.

La deponente también averó que “él [el actor] tuvo un negocio donde vendía trago” hasta que la demandada le prohibió el desarrollo de esa actividad en su casa; refirió sobre el particular, que dicho establecimiento de expendio de bebidas embriagantes encontró venero en

¹² Min. 17:16.

¹³ Min. 1:14:15 en adelante.

¹⁴ Min. 1:18:49

¹⁵ Min. 1:22:58 en adelante.

la iniciativa propia del demandante, porque ningún acuerdo hubo con la pasiva¹⁶.

Por su parte, el testigo Franklin Emir Medina Ariza hizo referencia a la relación sentimental que existió entre las partes de este proceso “desde mediados de 1992”, a partir de lo cual coligó “la intención de conformar una sociedad comercial en donde eran socios los dos convivientes”¹⁷; asimismo, hizo referencia a las modificaciones que con recursos y por iniciativa propios realizó el demandante en el inmueble de propiedad de su excompañera, los que en todo caso no percibió con sus sentidos, al punto que conocía dicho predio “a vuelo de pájaro”, porque “no me fijaba en la construcción ni nada”, ni supo su costo, pues al ser consultado sobre el particular, dijo “no tengo la forma de aseverarlo”¹⁸; por lo demás, al ser interrogado acerca de cuál es la razón por la que considera que se formó una sociedad de hecho entre las partes, manifestó: “el fundamento era la asiduidad y continuidad con que yo los veía cuando iba a la casa a visitarlos, de verlos siempre juntos, esa creo que es la mejor evidencia”¹⁹.

Por último, el señor Braulio Atalivar Ariza Fontecha dijo constarle “que desde el año 1992 ellos [los aquí litigantes] tienen una relación de hecho y de pronto comercial... y después compraron una casa en un barrio que se llama Colmena, creo; que iban a reformar y que iban a hacer un local para él [el demandante] montar un negocio, una cigarrería creo que montaron allá y duró como un año, dos años”²⁰ y dijo suponer, sin que le constara, que las adecuaciones que se le realizaron al inmueble fue por iniciativa de ambos.

Del análisis del material probatorio y de todo lo que se ha dicho hasta el momento, colige la Sala que no se demostró el “propósito convergente de establecer una sociedad de bienes merced a las labores conjuntas, los constantes y recíprocos esfuerzos prolongados en el tiempo para obtener, acrecentar y asegurar un patrimonio común en simetría e igualdad de condiciones, acreditando el explícito, claro e inequívoco ánimo de asociarse para alcanzar esos fines y, por consiguiente, la *affectio* o *animus contrahendi societatis*”, elemento esencial de la figura pretendida.

Desde luego que la razón por la cual tan solo se hizo figurar a la demandada como propietaria del inmueble objeto de este proceso, a que

¹⁶ Min. 1:29:15

¹⁷ Min. 1:42:12 en adelante.

¹⁸ Min. 2:03:35.

¹⁹ Min. 1:59:25 en adelante.

²⁰ Min. 2:08:15 en adelante.

hizo mención el apoderado del recurrente al sustentar la alzada²¹ (la que por lo demás contradice la versión del mismo demandante), por tratarse de un hecho nuevo que no fue planteado en la demanda, impide considerarlo como sustrato fáctico, so pena de vulnerar el derecho de defensa de la parte contraria. Por lo mismo, tampoco puede ser valorado el hecho novísimo según el cual las partes convinieron que un inmueble de propiedad del demandante se dejara “rentado para pagar los gastos del hogar y hacer arreglos a la nueva casa” y con su posterior venta “paga[r] unas deudas, arregla[r] el inmueble [objeto de este proceso], construyendo un apartamento en el último piso de la casa para arrendarlo, y [edificaron] un local comercial, para explotarlo y así acrecentar las entradas de la familia”. (escrito de sustentación), por tratarse, se reitera, de hechos que no se plantearon en la demanda, sin que a estas alturas de la tramitación puedan insertarse forzosamente.

Y es que tales argumentos no solo no hicieron parte de la demanda, sino que ni siquiera se formularon como reparo concreto, por lo que no le es dable a la Sala considerarlos como supuestos fácticos.

En conclusión, no fue acertada la apreciación del apoderado del actor según la cual la sola convivencia marital, “como aporte”, engendra sociedad de hecho, porque como bien lo ha entendido la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, “más allá del carácter sentimental o de la simple comunidad marital en la relación de pareja, cuando sus componentes exponen su consentimiento expreso o, ya tácito²² o ‘implícito’²³, derivado de hechos o actos inequívocos, con el propósito de obtener utilidades y enjugar las pérdidas que llegaren a sufrir y, además, hacen aportes, hay una indiscutible sociedad de hecho”, pues, a riesgo de ser reiterativos, “la sociedad de hecho no surge de la [unión marital], sino de la acreditación exacta de los supuestos de hecho de la misma”. (SC8225-2016, rad. 2008-00129-01).

Así las cosas, no puede menos que confirmarse la sentencia apelada, con la consecuente condena en costas en esta instancia a cargo del demandante, ante la improsperidad de la apelación (num. 5º, art. 365 del CGP).

²¹ Dijo que “cuando [las partes] fueron a comprar la casa... la que es objeto de esta demanda, acordaron que como Wilson Ariza Fontecha era casado y aunque no convivía con su esposa, sino con la demandada, la primera podría obtener derechos por la sociedad conyugal existente, [por lo que] acordaron de palabra, que el nuevo predio quedaba a nombre de Amparo Ligia Fontecha Martínez y así sucedió...”

²² CSJ. Civil. Cas. de 18 de octubre de 1973, G.J.t. CXLVIII, p. 92.

²³ CSJ. Civil. Cas. de 22 de mayo de 2003, Gaceta J. T.CCXVI, primer semestre, p. 367; significa al decir de esta Corte, en el punto debatido: “sociedades formadas por los hechos”, esto es, asentimiento deducido del comportamiento externo y de las acciones que ejecuta la persona, por ejemplo, actos de colaboración o explotación conjunta, operaciones comunes, etc.

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. Confirmar la sentencia de 11 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, por lo expuesto.

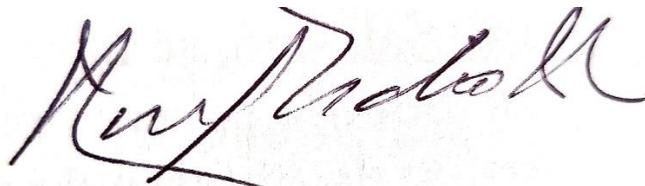
Segundo. Costas de esta instancia a cargo del recurrente.

El magistrado sustanciador señala la suma de **\$980.000,00** por concepto de agencias en derecho en esta instancia a favor de la demandada (numeral 6° del artículo 365 del CGP). Por conducto del *a quo* liquídense (artículo 366, *ídem*).

Tercero. Secretaría oportunamente devuelva el proceso al despacho de origen.

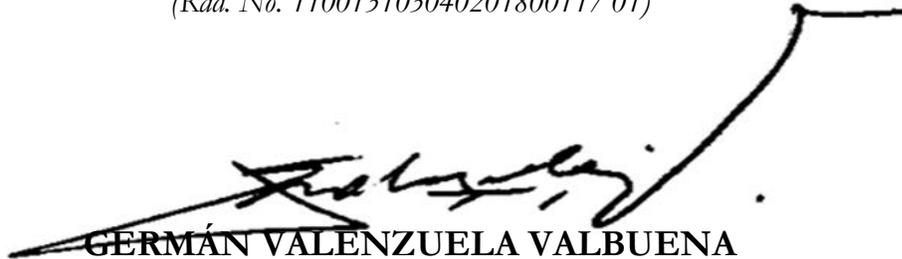
NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los Magistrados,



MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

(Rad. No. 110013103040201800117 01)



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

(Rad. No. 110013103040201800117 01)



ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

(Rad. No. 110013103040201800117 01)

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Aclaración de voto del magistrado José Alfonso Isaza Dávila

Ref.: Verbal de Doris María Amaranto Lozano contra Omar Emiro Guerrero Pérez.

Rad. 110013103043-2015-00873-03

Magistrada Ponente: Liana Aída Lizarazo Vaca

De forma deferente aclaro el voto en el asunto de la referencia, porque estoy de acuerdo con la decisión, en su conjunto, salvo en lo relativo a uno sólo de los tópicos decididos por el juez de primera instancia.

1. Repito que acepto la decisión en cuanto a que se confirme la sentencia de primera instancia, por las razones esbozadas en la providencia, y en eso no tengo ninguna objeción.

Mi aclaración consiste en que una vez revisada la decisión apelada, en cambio, considero que hubo un yerro del juez al haber impuesto una parte de la condena en abstracto, por lo del impuesto predial, y para la cual no dio ninguna razón legal en la parte motiva para esa forma decisoria, sólo dijo que estaban los chips de los impuestos, pero no había prueba del pago y que el abogado sabía que debía hacer.

2. Es verdad que eso no fue objeto de reparo, precisamente porque el apelante, demandado primigenio, cuestionó otros aspectos.

Con todo, estimo que esto debió ser objeto de pronunciamiento por el juez de segunda instancia, porque es cierto que éste sólo debe pronunciarse alrededor de los argumentos del apelante, según el art.

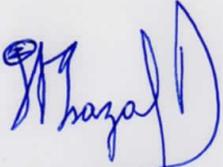


328 del CGP. Pero es que el mismo inciso agrega que eso es “*sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley*”, y la condena, a mi juicio, es contraria al art. 283 del CGP, que ordena condenas en concreto y sólo permite en abstracto cuando lo autorice el código. Además el 283 también ordena que eso se decida de oficio, tanto por el juez de primera como el de segunda.

Debe atenderse que la condena en abstracto, por regla general, está excluida en el procedimiento civil, desde la reforma traída por el decreto 2282 de 1989, restricción que conservó el nuevo estatuto procesal en la norma citada, luego no tiene cabida el pronunciamiento que hizo el juez de primera instancia en ese sentido, que así quedaría inane, porque fue el fruto de un error.

3. Por eso considero, con fundamento el citado aparte del art. 328 del CGP, que ese punto debió ser objeto de resolución oficiosa, sea con precisión o concreción de la condena, o con negativa por falta de prueba. Sin embargo, la mayoría consideró que como no fue objeto de reparo ese tema, no ameritaba decisión, postura que está dentro de un criterio que acato con el debido respeto.

Con todo comedimiento,



JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., veintiocho de julio de dos mil veinte.

Radicado: 11001 31 03 032 2007 **00134** 01

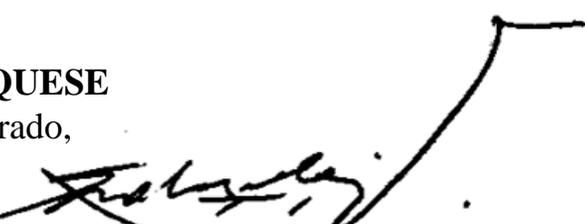
1. Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 30 de septiembre de 2019 por el Juzgado 1° Civil del Circuito Transitorio de Bogotá, dentro del proceso de María Dolores Soto Betancur y Otros contra Corporación IPS Saludcoop Tolima y Otros.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, la parte apelante cuenta con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, para sustentar los precisos reparos en los que fundamentó su recurso de apelación¹, y que si se presenta tal sustentación, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica.

2. De lado, se prorroga el término de que trata el artículo 121 Cgp

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,


GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 032 2007 00134 01

¹ Debe precisarse que, para apelación de sentencias, existió suspensión de términos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 24 de mayo de 2020, conforme Acuerdos emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura (PCSJA20-11517 de 15 de marzo y PCSJA20-11556 de 22 de mayo); y que de conformidad con el artículo 2° del Decreto 564 de 2020, los términos de duración de los procesos establecidos en el artículo 121 Cgp, se reanudan un mes después, contado a partir del levantamiento de la suspensión por parte del referido Consejo.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., veintiocho de julio de dos mil veinte.

Radicado: 11001 31 03 007 2018 **00516 01**

1. Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado 7° Civil del Circuito de Bogotá en audiencia celebrada el 25 de septiembre de 2019, dentro del proceso de Yeni Patricia Salas Díaz contra Seguros de Vida Alfa S.A. y Banco de Bogotá S.A.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, la parte apelante cuenta con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, para sustentar los precisos reparos en los que fundamentó su recurso de apelación¹, y que si se presenta tal sustentación, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica.

2. De lado, se prorroga el término de que trata el artículo 121 Cgp

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,


GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 007 2018 00516 01

¹ Debe precisarse que, para apelación de sentencias, existió suspensión de términos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 24 de mayo de 2020, conforme Acuerdos emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura (PCSJA20-11517 de 15 de marzo y PCSJA20-11556 de 22 de mayo); y que de conformidad con el artículo 2° del Decreto 564 de 2020, los términos de duración de los procesos establecidos en el artículo 121 Cgp, se reanudan un mes después, contado a partir del levantamiento de la suspensión por parte del referido Consejo.

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

111001 31 99 003 2018 01928 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación formulado por la parte demandante, en contra de la sentencia emitida el 4 de junio de 2020, por la Delegatura para funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera, dentro del asunto de la referencia.

El escrito presentado por la parte demandante en el que manifestó sus reparos contra la sentencia de primer grado que hace parte de la encuadernación principal, póngase en conocimiento de la parte demandada para los fines legales pertinentes.

Por Secretaría, una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan las partes para sustentar la alzada interpuesta, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP SO', written over a light blue circular stamp.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.**

República de Colombia



*Tribunal Superior
Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil*

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

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

Radicación: 110012203000 2020 00945 00

Asunto. Laudo Arbitral

Recurso. Extraordinario de Anulación.

Convocante: Coninvial S.A.S.

Convocado: Gisaico S.A.

ADMITIR el recurso de anulación interpuesto por Gisaico S.A. contra el laudo arbitral proferido el 2 de marzo de 2020, dentro del proceso arbitral citado en la referencia (Art. 42 de la Ley 1563 de 2012).

En firme este proveído, reingrese el expediente al Despacho.

NOTIFÍQUESE


NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

**Proceso verbal instaurado por D´Caravan S.A.S. contra
Jorge Hernán Ulloa Aristizabal.
Rad. No. 11001310302420170054902**

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

Se procede a resolver la solicitud de nulidad elevada por
el apoderado judicial de la parte demandante.

I. ANTECEDENTES.

Pide la parte demandante la *“declaración de la nulidad de pleno derecho de todo lo actuado en el presente proceso desde el día 28 de noviembre de 2018, al haber operado la pérdida de competencia del Despacho por el fenecimiento del término de duración del proceso consagrado en el artículo 121 del [Código General del Proceso], en tanto que no se había proferido providencia que prorrogase el término en la forma señalada por la ley”*.

Señaló el memorialista que la demanda fue admitida el día 20 de octubre de 2017, en la oportunidad prevista por el

**Proceso verbal instaurado por D´Caravan S.A.S. contra Jorge Hernán Ulloa
Rad. No. 11001310302420170054902.**

artículo 90 *ibídem*, por tanto el término de duración del proceso se contabiliza a partir del día siguiente momento en que notificó el demandado, esto es el 27 de noviembre de ese año.

Resaltó, que la prórroga que hiciera la juez la decretó el 13 de febrero de 2019, lo fue luego de vencido el término en comento.

Adujo que para el caso presente no son aplicables las sentencias T-341 de 2018 y C-433 de 2019, la primera porque sus efectos son *inter partes*, y la segunda, se emitió con posterioridad a la sentencia de primer grado.

II. CONSIDERACIONES

2.1. La nulidad de pleno derecho.

De acuerdo con el artículo 121 del código General del Proceso la: *“duración del proceso: salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contando a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. Del mismo modo, el plazo para resolver la segunda instancia no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en secretaria del juzgado o Tribunal”*

“Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haber notificado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente la competencia para conocer del proceso”.

Téngase en cuenta, que la pérdida automática de la competencia, es una de las consecuencias que prevé el código General del Proceso cuando el juez de conocimiento no cumple estrictamente el plazo señalado para proferir la sentencia en la primera o única instancia, en consecuencia, el legislador advirtiendo el incumplimiento de este deber legal, concluyó que toda actuación posterior, sin excepción, es **nula de pleno derecho**, esto es, una nulidad que opera por obra de la ley.

Antes de la sentencia C-433 de 2019 resultó ser esta disposición, una de las mas controvertidas pues, en su aplicación tuvo posiciones contradictorias, incluso, entre las altas Cortes; tal es el caso del máximo órgano constitucional, que en sentencia T-341 de 2018, estimó que esa nulidad es saneable, e incluso estableció algunas excepciones¹.

Por su parte la Corte Suprema de Justicia², en decisión del 11 de julio de 2018, con ponencia del Magistrado Aroldo Quiroz Monsalve, la Sala Plena Civil de la Corte Suprema de Justicia, recogió todas las posturas anteriores contrarias, y

¹ En dicha providencia se determinó cuándo no podrá convalidarse la nulidad del artículo 121 del Código General del Proceso, al decir: *“la actuación extemporánea del funcionario judicial no podrá ser convalidada y, por tanto, dará lugar a la pérdida de competencia, cuando en el caso concreto se verifique la concurrencia de los siguientes supuestos: I) Que la pérdida de competencia se alegue por cualquiera de las partes antes de que se profiera sentencia de primera o de segunda instancia. II) Que el incumplimiento del plazo fijado no se encuentre justificado por causa legal de interrupción o suspensión del proceso. III) Que no se haya prorrogado la competencia por parte de la autoridad judicial a cargo del trámite para resolver la instancia respectiva, de la manera prevista en el inciso quinto del artículo 121 del CGP. IV) Que la conducta de las partes no evidencie un uso desmedido, abusivo o dilatorio de los medios de defensa judicial durante el trámite de la instancia correspondiente, que hayan incidido en el término de duración del proceso. V) Que la sentencia de primera o de segunda instancia, según corresponda, no se haya proferido en un plazo razonable”*.

² La suscrita Magistrada, acogió la posición de la Corte Suprema de Justicia, en diferentes asuntos, en concreto al resolver conflictos de competencia que en su momento se suscitaron entre algunos juzgados Civiles del Circuito.

como **precedente** señala que la hermenéutica más acorde a lo consagrado en el art. 121 del Código General del Proceso, es la que entiende que el plazo previsto en dicha norma, **corre de forma objetiva**, salvo interrupción o suspensión del litigio, y que al instituirse como una nueva causal de invalidez que opera de pleno derecho, se excluye cualquier forma de convalidación o saneamiento por el paso del tiempo o la inacción de las partes, por tanto, la actuación posterior “*es nula de pleno derecho*”, sin importar la alegación tardía de esa invalidez.

Postura que fue reiterada en fallo de tutela del 22 de abril de 2019, en el que dicha Colegiatura, con ponencia del Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque, y con relación al contenido de la norma en comento, expresó que, “*De esas líneas fluye claro, entonces, que la «primera instancia» debe agotarse inevitablemente a más tardar dentro del año siguiente a la integración del contradictorio, y la segunda en seis meses después de la recepción del paginario, salvo que antes del vencimiento de esas oportunidades se utilice la ampliación allí autorizada. El desacato de esa previsión impone, según el caso concreto, de un lado, la «pérdida automática de la competencia» y, de otro, la «nulidad de pleno derecho» de las actuaciones desplegadas con posterioridad a la expiración del referido «plazo».*”

Luego, puede ocurrir que solamente se provoque la «pérdida automática de competencia» si vencido el término legal el juez o magistrado, de oficio o a petición de parte, advierte tal circunstancia y remite el dossier a quien le sigue en turno; en cambio, si en lugar de obrar de esa manera continua como director de la disputa, además de lo anterior deberá declarar (o reconocer) la «invalidez» de lo discurrido

*desde que el iudex debió desprenderse de la lid y no lo hizo. **En esta hipótesis, debe resaltarse que la «sanción» contemplada es de carácter insalvable, es decir, no admite convalidación ni saneamiento por ninguna causa, dado el calificativo de «pleno derecho» que le endilgó el legislador y lo que ello implica en el tráfico «jurídico»** (se resalta).*

Ciertamente, la locución «pleno derecho» significa que el resultado previamente definido por el Parlamento opera sin necesidad de examen ni manifestación judicial, puesto que la simple comprobación de los elementos fácticos que le preceden estructuran la respectiva «sanción»; luego, es notorio que la «declaración o reconocimiento» ulterior que hace el juez solamente sirve para atestarla, no la crea, modifica, subsana ni extingue; pues ella, la «sanción», per se, ya existe y ha producido los frutos pertinentes, malos o buenos, con todo su rigor» (se resalta).

2.2. Suspensión del proceso: La suspensión del proceso, es una institución jurídica que impone la cesación temporal del trámite procesal, la cual opera por ministerio de la ley, o por decreto judicial. El Código General del Proceso clasificó tales eventualidades, los primeros determinados así: cuando se halla pendiente la integración del contradictorio³, por solicitud de las partes de manera consensuada⁴, por acumulación de procesos⁵, y por recusación⁶, de los segundos, por prejudicialidad⁷.

³ Artículo 61 inciso segundo del Código General del Proceso,

⁴ Artículo 161 numeral segundo del Código General del Proceso

⁵ Artículo 150, inciso 4° del Código General del Proceso

⁶ Artículo 145 del Código General del Proceso

⁷ Artículo 161 numeral primero del Código General del Proceso

De conformidad con el párrafo del artículo 161 del Código General del Proceso, “[t]ambién se suspenderá el trámite principal del proceso en los demás casos previstos en este código o en disposiciones especiales, sin necesidad de decreto del juez”.

En este sentido, existen eventualidades en que el proceso se suspende, aunque el legislador no lo haya establecido expresamente, tal es el caso de la convocatoria al verdadero poseedor o tenedor⁸, llamamiento en garantía⁹, la intervención excluyente¹⁰, **o cuando se admite la demanda de reconvención¹¹.**

Pero ¿por qué se suspende?. La suspensión implica, necesariamente, la interrupción del trámite procesal, y todas las eventualidades implícitas en el párrafo precedente, impiden la continuidad del mismo, por ello, aunque, itérese, así no estén expresamente catalogadas como motivo de suspensión, ese es el efecto.

Aun más, cuando, aplicadas al caso en concreto (artículo 121 del Código General del Proceso), tales eventualidades implican, entre otras cosas, la notificación a un nuevo sujeto procesal, o al ejercicio del derecho de defensa por quien ya hacía parte de él, lo cual, desde luego, conmuta la ampliación del término para decidir la instancia, pues de lo contrario se

⁸ Artículo 67 del Código General del Proceso

⁹ Artículo 65 y 66 del Código General del Proceso

¹⁰ Artículo 63 inciso 2° del Código General del Proceso

¹¹ Artículo 371 del Código General del Proceso

estaría imponiendo una gestión desmedida al funcionario judicial, ya que dichos trámites están en cabeza de las partes, y no de la administración.

Con todo, es importante recordar que el término de que trata la norma bajo estudio, debe contarse desde la notificación del **último demandado**, y si se tratare de una demanda en reconvención, es lógico que el lapso señalado por la norma en comento, empezaría a contabilizarse desde el notificación de ésta última actuación.

Sobre éste tópico, el doctrinante Miguel Enrique Rojas Gómez, comenta “[c]on todo, es bueno observar que el término para tramitar la primera instancia¹² **no puede** empezar a correr desde la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado si este formula el llamamiento en garantía (art. 64 a 66), llamamiento al poseedor o tenedor (art. 67), **o demanda de reconvención (art. 371)**, si se admite alguna intervención excluyente (art. 63), o demanda acumulada (art. 148.2), si la demanda es reformada o si se ordena la citación de un litisconsorte necesario (art. 61-2). En tales hipótesis, el término puede contarse solo desde la notificación del auto que admita la última demanda o desde la citación de la persona que debe comparecer al proceso”¹³.

2.3. Desde esa perspectiva, bien se observa que en este asunto el término de duración del proceso comenzó a correr a

¹² Al referirse al artículo 121 del Código General del Proceso

¹³ Código General del Proceso. Miguel Enrique Rojas Gómez. Escuela Jurídica de Actualización Jurídica 2019. Pag. 268

partir de la notificación por estado del auto por el cual se admitió la demanda de reconvención, esto es, el 8 abril de 2018¹⁴ de manera que el año se cumplió se cumplió el mismo día y mes del año 2019.

Significa lo anterior que la prórroga que hiciera la *a quo* en providencia del 13 de febrero de 2019¹⁵, para decidir la instancia, no fue extemporánea como lo señaló el apoderado de la demandante, luego en término <5 de agosto de 2019> ,se profirió la sentencia, por lo que se negará la solicitud de nulidad y se dispondrá además que ejecutoriada esta providencia regrese el expediente al despacho para resolver lo relacionado con el recurso de apelación interpuesto contra la providencia en comento toda vez que, surtido está, el traslado de que trata el art. 14 del Decreto 806/20.

IV.DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR la nulidad de pleno derecho, solicitada por el apoderado judicial de la parte demandante.

¹⁴ Folio 45 cuaderno de reconvención

¹⁵ Folio 463 cuaderno principal

SEGUNDO: En firme esta providencia, regrese inmediatamente el expediente al despacho, para resolver lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Magistrada

Firmado Por:

MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 012 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación:

**6267d075783a24e5459506f5d20414f2f028f82a6fe4ae766d
aed18a589cd5b6**

Documento generado en 28/07/2020 11:49:18 a.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



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

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

**REF. PROCESO EJECUTIVO DE GRUPO PROMOTOR GU S.A.S.,
CONTRA MASIVO CAPITAL S.A.S. EN REORGANIZACIÓN.**

RAD. 1100131030052019000787 01

Magistrado Sustanciador. **JULIÁN SOSA ROMERO**

I. ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el auto del 14 de enero de 2020,¹ proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia, mediante el cual negó el mandamiento de pago solicitado.

II. ANTECEDENTES

1. Presentada por reparto el 28 de noviembre de 2019 según consta en acta de reparto, la demanda formulada por el Grupo Promotor GU S.A.S., correspondió su conocimiento al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, que mediante auto del 14 de enero de 2020, negó el mandamiento de pago solicitado, al considerar que la copia autentica del

¹ Folio 45 C-1.

contrato de arrendamiento, aportada como base de la ejecución, en el entendido que solo el original es el que presta mérito ejecutivo.

2. Inconforme con la providencia referida, el apoderado de la parte ejecutante formuló recurso de apelación, razón por la cual en auto adiado 14 de febrero de 2020² se concedió la alzada, que es del caso resolver previas las siguientes

III. CONSIDERACIONES

1. Es evidente que la esencia de cualquier proceso de ejecución la constituye la existencia de un título *con fuerza suficiente por sí mismo de plena prueba (nulla executio sine titulos)*, toda vez que mediante en este tipo de juicios se persigue el cumplimiento forzado de la prestación debida con el producto de la venta en pública subasta de los bienes cautelados, esto es, no se declaran derechos sino que se pretende hacer efectivos **los contenidos en documentos que lleven insita su ejecutabilidad, por lo que en su ausencia es indudable la imposibilidad de adelantar juicios de esta naturaleza.**

De este modo con la demanda se debe anexar un documento que preste mérito ejecutivo acorde con las previsiones contenidas en nuestro ordenamiento jurídico; es decir, debe apoyarse en un instrumento que produzca en el juez un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, una obligación insatisfecha, a favor del demandante y a cargo del demandado, habida consideración que de no darse tales supuestos deberá conforme lo impone el artículo 430 del C.G.P., negar la orden de pago.

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

² Folio 49 C-1

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., conforme expone el artículo 422 del C.G.P.

2.- En el asunto que ocupa la atención del Despacho, se pretende hacer valer como título ejecutivo la copia autentica del contrato de arrendamiento celebrado entre la parte ejecutante y la aquí ejecutada, el cual como se estimó en la instancia no presta mérito ejecutivo.

En efecto, si se observa el documento arrimado como base de la ejecución obedece al contrato de arrendamiento celebrado por los extremos procesales, lo cierto es que debió aportarse el original del mismo, ya que su reproducción por más que sea auténtica, carece de vocación para prestar mérito ejecutivo.

Aunado a lo anterior, no se puede perder de vista que el extremo ejecutante no justificó de manera alguna la razón por la que no aportó el documento original del contrato de arrendamiento que se pretende ejecutar, circunstancia que permitiría al juez de instancia evaluar las condiciones particulares que abriera paso a librar mandamiento de pago soportado en una copia auténtica.

Huelga decir que las disposiciones del canon 246 del C.G.P., en cuanto al valor probatorio de las copias, no obstante, esta no es una regla absoluta, pues ha de exceptuarse los títulos ejecutivos, partiendo que es una sola la obligación que nace del instrumento, dotando con ello de seguridad al sujeto convocado, que no será ejecutado por la misma obligación en una oportunidad subsiguiente.

3.- Siendo así las cosas, el auto impugnado se confirmará como en efecto se decidirá.

IV.- DECISIÓN

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

RESUELVE

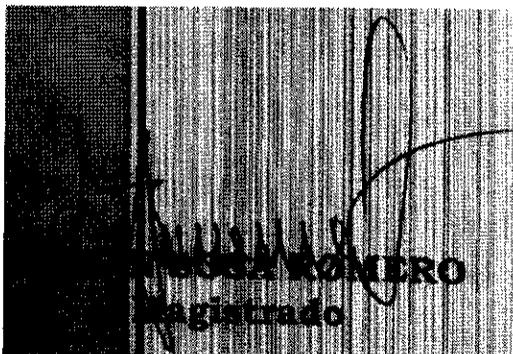
PRIMERO.- CONFIRMAR el auto impugnado de fecha 14 de enero de 2020, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, por lo anotado en procedencia.

SEGUNDO.- De conformidad con lo aquí dispuesto, deberá proceder el juez de instancia a practicar una nueva liquidación del crédito, con apego a lo señalado en la parte motiva, en lo que concierne a los abonos referido.

TERCERO.- SIN CONDENAS COSTAS en esta instancia por no aparecer causadas.

CUARTO.- Devuélvase la actuación al despacho de origen para que se incorpore al expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A rectangular stamp with a vertical line on the left side. On the right side, there is a handwritten signature in black ink. Below the signature, the name 'JOSÉ ROMERO' is printed in bold, uppercase letters. Underneath the name, the word 'Registrado' is printed in a smaller font.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 001201459317 02

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,


JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 003201600637 02

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,


JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 003201801175 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 005201654464 01

El Despacho, con el fin de garantizar el derecho al debido proceso, deja sin valor ni efecto los autos del 17 y 22 de julio pasados, debido a que no fue materialmente posible adjuntar el documento digitalizado que se anunció en esas providencias, a causa de las dificultades provocadas por la actual emergencia sanitaria.

De otro lado, se pone en conocimiento de las partes, por el término de tres días, la interpretación prejudicial emitida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, que se anexa a este proveído.

Cumplido lo anterior, por Secretaría regrese el expediente al Despacho.

NOTIFÍQUESE,


JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 17 de enero de 2020
Oficio N° 030-TJCA-2020

Doctor
Oscar Fernando Celis Ferreira
Sala Civil
Tribunal Superior del Distrito Judicial De Bogotá
República de Colombia
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá, Colombia. -

Referencia: 177-IP-2018.- Interpretación prejudicial solicitada por Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia
Expediente Interno: 1101319900520165446401.

Distinguido Doctor,

Adjunto al presente sírvase encontrar en nueve fojas útiles, copia certificada de la Interpretación prejudicial emitida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en el proceso de referencia.

Atentamente,


Luis Felipe Aguilar Feijóo
Secretario TJCA

Adj. Lo indicado





TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 19 de noviembre de 2019

Proceso: 177-IP-2018

Asunto: Interpretación Prejudicial

Consultante: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia

Expediente interno del Consultante: 1101319900520165446401

Referencia: Infracción de Derecho de Autor y Derechos Conexos

Magistrado Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero

VISTOS

El Oficio C-0478 de fecha 13 de marzo de 2018, recibido vía courier el 25 de abril del mismo año, mediante el cual la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia solicitó Interpretación Prejudicial de los Artículos 13 Literal b), 14, 15 Literales e) e i), 17, 21, 22, 39, 40 y 48 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, a fin de resolver el Proceso Interno 1101319900520165446401; y,

El Auto del 19 de septiembre de 2019, mediante el cual este Tribunal admitió a trámite la presente Interpretación Prejudicial.

A. ANTECEDENTES

1. Partes en el Proceso Interno:

Demandante: ENTIDAD DE GESTIÓN COLECTIVA DE DERECHOS DE PRODUCTORES AUDIOVISUALES DE COLOMBIA – EGEDA – DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA



Demandada: SOCIEDAD CABLE Y
TELECOMUNICACIONES DE COLOMBIA
CABLETELCO S.A.S.

B. ASUNTOS CONTROVERTIDOS

De la revisión de los documentos remitidos por la Sala consultante respecto del proceso interno, este Tribunal considera que los temas controvertidos son:

1. Si CABLETELCO S.A.S. comunicó públicamente obras audiovisuales de titularidad de los productores asociados y presentados por EGEDA COLOMBIA.
2. La facultad que posee EGEDA COLOMBIA para llevar a cabo el cobro de las tarifas de las obras de los autores y productores asociados a ella.
3. La legitimidad de EGEDA COLOMBIA para reclamar los derechos de autor de sus afiliados por presuntamente no acreditar todo el repertorio de las obras que se encuentran bajo su administración.

C. NORMAS A SER INTERPRETADAS

La Sala consultante solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 13 Literal b), 14, 15 Literales e) e i), 17, 21, 22, 39, 40 y 48 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

Procede la Interpretación Prejudicial de los Artículos 13 Literal b), 15 Literales e) e i), 17 y 40 de la Decisión anteriormente citada¹ por ser pertinentes.

¹ Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. -

"Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

(...)

b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;

(...)"

"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:

(...)

o) La 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;

(...)

j) En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes."



No procede la Interpretación Prejudicial de los Artículos 14, 21, 22, 39 y 48 al no ser tema de controversia en el presente caso las limitaciones y excepciones al derecho de autor, el derecho patrimonial reproducción sobre una obra protegida; los derechos de los organismos de radiodifusión y la proporcionalidad de las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva.

De oficio se procederá la Interpretación Prejudicial del Artículo 49 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena², toda vez que el mismo hace referencia a la presunción de legitimidad para actuar de las sociedades de gestión.

D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Legitimidad para actuar de las sociedades de gestión colectiva
2. Facultades de las sociedades de gestión colectiva
3. De la comunicación o ejecución pública no autorizada de una obra audiovisual inscrita en una sociedad de gestión colectiva.

E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Legitimidad para actuar de las sociedades de gestión colectiva

- 1.1. En el presente caso, la demandante cuestionó la legitimidad procesal de EGEDA COLOMBIA (en su calidad de sociedad de gestión colectiva) para interponer la denuncia administrativa por presunta infracción de derechos de autor, pues consideró que no cumplió con acreditar todo el repertorio de las obras que se encuentran bajo su administración, razón por la cual se procede a analizar este tema.
- 1.2. La legitimidad para obrar activa es la facultad con la que cuenta una persona (natural o jurídica) para actuar legalmente en cualquier procedimiento.
- 1.3. Al respecto, el Artículo 49 de la Decisión 351, establece lo siguiente:

"Artículo 17.- Las legislaciones internas de los Países Miembros podrán reconocer otros derechos de carácter patrimonial.

"Artículo 40.- La emisión a que se refiere el artículo anterior incluye la producción de señales portadoras de programas con destino a un satélite de radiodifusión al público por una entidad que emita o difunda emisiones de otras; recibidas a través de cualquiera de los mencionados satélites."

2. Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. -

"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."



"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."

- 1.4. La norma antes citada, confiere a las sociedades de gestión colectiva esta legitimidad bajo dos supuestos³:
- a) Bajo los términos de sus propios estatutos.
 - b) Bajo los contratos que celebren con entidades extranjeras, para el ejercicio de los derechos encomendados a ellas para su administración y para que los puedan ejecutar en toda clase de procedimientos administrativos y judiciales.
- 1.5. De lo anterior, se puede establecer que toda sociedad de gestión colectiva para poder actuar, deberá tener estatutos debidamente aprobados y celebrar contratos con las personas a las que representen en los cuales se les autorice para que puedan a su vez a su nombre iniciar las acciones necesarias en defensa de sus derechos, sea por vía administrativa o judicial⁴.
- 1.6. Por otro lado, en relación a la legitimidad procesal de una sociedad de gestión colectiva, mediante Interpretación Prejudicial 165-IP-2015 este Tribunal ha manifestado lo siguiente:

"(...) para que una sociedad de gestión colectiva ejerza a nombre y en representación de los titulares las acciones legales encaminadas a la protección de los derechos de autor, debe contar con la facultad para actuar a nombre de un tercero, la cual puede ser conferida por el propio afiliado (mandato voluntario), por mandato estatutario o por imperio de la ley, a través de una presunción legal.

(...)

[artículo 49]

"(...) la citada norma andina establece una presunción relativa, iuris tantum, de representación o legitimación procesal, tanto en la fase administrativa como en la judicial, en favor de las sociedades de gestión colectiva legalmente establecidas en el territorio andino⁷. Esta presunción de representación o legitimación procesal vuelve más eficiente el sistema de gestión de derechos de autor y derechos conexos, y facilita su defensa y protección, que, de lo contrario, en muchos casos, no sería posible por cuenta del propio derecho-habiente (...)"

⁷ De conformidad con la presente interpretación prejudicial, véase, por ejemplo, el artículo 20.4) de la Ley de Propiedad Intelectual de España, que establece la presunción de afiliación a una sociedad de gestión colectiva:

³ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 519-IP-2016 del 7 de julio de 2017.

⁴ Ibidem.



el artículo 53 de la Ley sobre Derechos de autor de Francia, que establece una presunción de gestión de derechos en favor de las sociedades de gestión colectiva; el artículo 200 de la Ley Federal del Derecho de Autor de México, que establece una presunción de legitimación respecto de autores residentes en México; la primera parte del artículo 147 del Decreto Legislativo 822 del Perú, que establece una presunción relativa (iuris tantum) con respecto a la legitimación de las entidades de gestión colectiva, estando a cargo de la denunciada acreditar lo contrario, pues de no hacerlo, se tendrá por válida dicha presunción legal”⁵

- 1.7. Sobre la presunción de representación o legitimación procesal de una sociedad de gestión colectiva, este Tribunal considera que lo que se busca es proporcionar al autor y a los demás titulares de derechos de propiedad intelectual, a través de la sociedad de gestión colectiva, una herramienta eficaz y eficiente que permita proteger y ejercer manera eficiente los derechos patrimoniales que se encuentran bajo su administración, así como una adecuada recaudación de los estos derechos.

Si se exigiera que una sociedad de gestión colectiva tenga que demostrar la representación de todo su repertorio para que recién pueda protegerlo ante una autoridad y recaudar el derecho de sus asociados, ello implicaría que cada vez que esta exija a un tercero el pago por el uso no autorizado de los fonogramas que administra deba incurrir en cuantiosos gastos económicos, circunstancias que harían inviable una eficiente y adecuada recaudación de los derechos de sus asociados.

Más aún si consideramos que el repertorio de los productores fonográficos afiliados a una sociedad de gestión colectiva nacional o extranjera puede variar constantemente y que las incorporaciones de nuevos asociados a este tipo de entidades pueden efectuarse en cualquier momento, lo cual haría imposible que las sociedades de gestión colectiva puedan demostrar a tiempo real todo el repertorio que se encuentran bajo su administración al momento de iniciar la defensa de los derechos de sus asociados o al momento de efectuar la recaudación patrimonial correspondiente. Por dichas razones, se justifica que una sociedad de gestión colectiva no se encuentre obligada a demostrar la representación de todo su repertorio por cada proceso iniciado o cada requerimiento de pago efectuado a un tercero.

- 1.8. No obstante a lo anterior, esta presunción admite prueba en contrario, es decir, en el caso en concreto, la persona a quien se le acuse de estar utilizando fonogramas musicales, sin contar con la autorización respectiva, deberá demostrar que el productor del fonograma no es afiliado de la sociedad de gestión colectiva o que no se encuentra incorporado a la sociedad colectiva extranjera con la cual mantiene contratos de representación recíproca.

2. Facultades de las sociedades de gestión colectiva

- 2.1. Debido que en el proceso interno se discute la facultad que posee EGEDA para el cobro de las tarifas respecto a las obras que se encuentran bajo su administración resulta pertinente analizar el presente tema.



⁵ Ver Interpretación Prejudicial recaído en el Proceso 165-IP-2015 del 4 de febrero de 2016.

2.2. Entre las facultades que poseen estas sociedades podemos citar las siguientes:

- Autorizar en nombre y representación de los titulares de derechos de autor la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radiodifusión o prestar su apoyo para su utilización a través de licencias de uso.
- Administrar los derechos económicos de los titulares afiliados.
- Salvaguardar los derechos de los titulares de derechos de autor.
- Gestionar los derechos de explotación y otros de orden patrimonial de los titulares que les encomiendan dicha labor.
- Celebrar contratos con terceros interesados en el uso de los derechos de autor bajo su custodia.
- Fijar las tarifas por uso de derechos de autor.
- Otras que pueden estar establecidas en los reglamentos internos de cada sociedad.

2.3. Frente a las facultades, existen también obligaciones que deben cumplir y que son:

- Contar con la autorización de la autoridad nacional competente para poder funcionar.
- Repartir de manera equitativa entre los titulares de los derechos, en forma proporcional a la utilización real de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas, o fonogramas, el valor recaudado por autorizaciones conferidas.
- Deben contar necesariamente con reglamentos de socios, de tarifas y de distribución.
- Publicar al menos una vez al año en un medio de amplia circulación nacional, el balance general, los estados financieros, así como las tarifas generales por el uso de los derechos que representan.
- Remitir a sus miembros, información periódica y pormenorizada sobre todas las actividades de la sociedad que puedan interesar al ejercicio de sus derechos.

3. De la comunicación o ejecución pública no autorizada de una obra audiovisual inscrita en una sociedad de gestión colectiva

3.1. La demanda presentada por EGEDA COLOMBIA se fundamenta en que CABLETELCO S.A.S. presuntamente no contó con la autorización previa y expresa para reproducir y comunicar públicamente las obras de sus representados. Por lo antes expuesto, resulta necesario hacer referencia a la comunicación pública de las obras audiovisuales.

3.2. Sobre el particular, el Literal b) del Artículo 13 de la Decisión 351 disponen lo siguiente:



"Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

(...)

b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;

(...)"

3.3. En esa línea, los Literales e) e i) del Artículo 15 de la Decisión 351 explica en que consiste la comunicación pública, conforme a lo siguiente:

"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:

(...)

e) La 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;

(...)

i) En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes."

3.4. Al respecto, este Tribunal ha manifestado lo siguiente:

"4.2 La comunicación pública a que se refiere el literal b) del Artículo 15 de la Decisión 351, se define como "todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a todo o parte de ella, en su forma original o transformada, por medios que no consisten en la distribución de ejemplares."⁶

Es pública la comunicación cuando se produce para la colectividad, exceptuándose el ámbito familiar o doméstico.

4.3 Este derecho también reconocido ampliamente por la legislación iberoamericana lo denomina como "derecho de representación" el cual cubre dos ámbitos: el directo, cuando es en vivo, y el indirecto que se refiere a discos fonográficos, cintas y bandas magnéticas o de films, videocopias, etc., mediante un agente de difusión como es la radiodifusión, los satélites y la distribución por cable.

Como una de las formas de comunicación pública tenemos a la "Exhibición o proyección cinematográfica", que se encuentra entre las modalidades del derecho de comunicación pública indirecta, y consiste en la facultad reservada al autor de autorizar o prohibir la proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas, asimiladas a éstas las obras expresadas por un proceso análogo a la cinematografía, así



6

LIPSYC, Delia. *Derecho de Autor y Derechos Conexos*. Ediciones UNESCO-CERLALC-ZAVALIA, 1993, p. 183.

entendidas las secuencias de imágenes y/o sonidos grabados en toda clase de soportes materiales –como las obras audiovisuales– para proyección ante un público presente.

El acceso público a las obras, o a una copia de la obra, se da también en forma "indirecta" mediante la utilización de un dispositivo que puede ser una película presentada por lo general en una pantalla. Con la aparición de nuevas técnicas que utilizan medios electrónicos, la forma indirecta de presentación de las obras de arte y fotografías ha adquirido importancia creciente, poniendo de relieve la necesidad de una protección expresa y efectiva, en salvaguardia de los derechos exclusivos del autor.

- 4.4 *El Artículo 15 de la Decisión 351 define lo que se entiende por comunicación pública, y entre otras diversas formas señala en especial en el literal i) "En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes".*

El acto de comunicación pública debe ser sometido a la autorización o consentimiento previo de los titulares de derechos sobre la obra emitida, cuando la comunicación sea de acceso público.¹⁷

- 3.5. En el supuesto de que una persona haga uso de televisores para comunicar públicamente el contenido de obras audiovisuales, se evidencia un uso de los derechos que se ha reconocido a los distintos titulares y a su vez, si el titular de esas obras protegidas ha inscrito el repertorio de obras ante la sociedad de gestión colectiva para su protección y tutela, quien use o reproduzca la obra, deberá necesariamente acudir a la entidad que custodia los derechos para solicitar la autorización para usar los derechos que ellas gestionan y pagar el precio que ellas fijen mediante sus tarifas.
- 3.6. Para que opere la infracción por falta de autorización de comunicación de una obra audiovisual que forma parte del repertorio inscrito en una sociedad de gestión colectiva, deben darse las siguientes condiciones:
- a) Se debe considerar la existencia de derechos de autor y/o derechos conexos, en concreto de obras audiovisuales reconocidas a favor de sus titulares.
 - b) Que sus titulares hayan inscrito el repertorio de obras ante la sociedad de gestión colectiva para la protección de sus derechos.
 - c) Que se haya efectuado la comunicación pública de las obras audiovisuales sin autorización de la sociedad que los representa.
- 3.7. Por lo tanto, se deberá verificar que la falta de autorización para comunicación pública de las obras audiovisuales bajo la protección y gestión de EGEDA COLOMBIA cumpla con los requisitos antes expuestos.



Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 589-IP-2015 del 24 de abril de 2017.

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina deja consignada la presente Interpretación Prejudicial para ser aplicada por la Sala Consultante al resolver el Proceso Interno **1101319900520165446401**, la que deberá adoptarla al emitir el correspondiente fallo de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en concordancia con el Artículo 128 párrafo tercero de su Estatuto.

La presente Interpretación Prejudicial se firma por los Magistrados que participaron de su adopción de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 90 del Estatuto del Tribunal.



Cecilia Luisa Ayllón Quinteros
MAGISTRADA



Luis Rafael Vergara Quintero
MAGISTRADO



Hernán Rodrigo Romero Zambrano
MAGISTRADO



Hugo Ramiro Gómez Apac
MAGISTRADO

De acuerdo con el Artículo 90 del Estatuto del Tribunal, firman igualmente la presente Interpretación Prejudicial el Presidente y el Secretario.



Hugo Ramiro Gómez Apac
PRESIDENTE



Luis Felipe Aguilar Feijoó
SECRETARIO

Notifíquese a la Sala consultante y remítase copia de la presente Interpretación Prejudicial a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.



PROCESO 177-IP-2018

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-006-2017-00546-01**
PROCESO : **EJECUTIVO**
DEMANDANTE : **FORMESAN S.A.S**
DEMANDADO : **ZEMENT S.A.S.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, frente a la sentencia proferida el diecinueve (19) de noviembre de 2019, por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

Tras haberse petitionado el pago por la vía ejecutiva de \$105'988.961,00, capital contenido en el pagaré 0050 de 31 de octubre de 2016, más los intereses moratorios a la tasa máxima legal señalada en el Código de Comercio, desde la fecha de su exigibilidad, el extremo demandado, en contraposición a tales pretensiones, presentó como medios de enervación los que denominó "*cobro de lo no debido*", "*tacha de documento*", "*falsedad ideológica por integración abusiva del título valor*, y "*fraude procesal*"; defensas sustentadas, básicamente, en que el instrumento pábulo del compulsivo no fue suscrito por el convocado.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite de rigor, el funcionario de cognición declaró no probadas las exceptivas planteadas, y, en su lugar, ordenó seguir adelante con la ejecución, por no encontrar desvirtuado que el título valor arrimado al proceso prestara mérito ejecutivo, conforme lo establece el artículo 422 del C. G. del P., dado que la parte pasiva no contribuyó con la práctica del dictamen grafológico, para demostrar sus defensas soportadas en no ser la autora del pagaré, ni de los contratos que fundaron su creación; sin imponer sanción en contra de quien se resolvió la tacha de falsedad, al no proponerse de mala fe.

III. LA APELACIÓN

En desacuerdo con tal determinación, la apoderada del extremo ejecutado la recurrió, argumentando que, pese a no realizarse la prueba grafológica, fundamental para el presente asunto, y existir cotejos de firmas y huellas del demandado allegado por la Registraduría, aún es posible que Medicina Legal la practique, porque, en audiencia realizada el 29 de febrero, fueron tomadas sus huellas, firmas y trazos; por lo que manifestó apelar "(...) *la sentencia para que en segunda instancia se ordene a Medicina Legal resolver la prueba grafológica, ya que cuenta con suficiente material en el expediente, donde se puede cotejar su firma, como lo son sus huellas, su firma bancaria, firma autenticada en la Notaría 6, donde le confiere poder a la suscrita (...)*"; insistiendo en que el señor Adrián Darío Movilla Otero no firmó pagaré número 0050 del 31 de octubre de 2016, ni carta de instrucciones ni contrato de arriendo de equipos, negativa sobre la que ratificó la tacha de falsedad de los documentos. Finalmente, precisó que si bien media el requerimiento hecho por el juzgado el 30 de septiembre de 2019, no es menos cierto que su cliente se encuentra fuera del país, imposibilitándose arrimar la documentación solicitada.

IV. CONSIDERACIONES

1. De manera liminar, debe precisarse que el extremo convocado, durante la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, ante

el juzgador de primer orden, expuso de manera suficiente, expresa y cabal las razones argumentativas en las que fundó su discrepancia contra la decisión proferida por el *a quo*, las que *ut supra* fueron compendiados, laborío dialéctico que, en el criterio mayoritario de este Colegiado, tiene la entidad jurídica para tener debidamente sustentado el recurso de apelación, sin que sea procedente exigirle que realice una sustentación ante el superior, adicional a la efectuada ante el *a quo*, como lo reiteró la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 2976 de 2019,¹ Corporación que, valga resaltar, en reciente pronunciamiento de 10 de junio de 2020, puntualizó:

“En un asunto de similares realidades fácticas al sometido ahora a consideración, esta Sala de la Corte, tuvo la oportunidad de pronunciarse mediante las sentencias CSJ STL3467-2018, CSJ STL3470-2018 y CSJ STL79485-2018, y a través de las cuales se dejó expuesto el cambio jurisprudencial en torno al tema, esto es, en cuanto a que si el recurso de apelación se sustentó en debida forma ante el A quo, el juez de alzada debe tramitarlo, es decir, que la inasistencia del recurrente a la audiencia de «sustentación y fallo de segunda instancia», no es óbice para resolver el recurso, si efectivamente ante el juez de primer grado se alegaron y fundamentaron las razones de inconformidad con la providencia apelada.

(...)

En este sentido, precisó esta Corporación, que con la nueva postura adoptada, no solo se garantiza el derecho al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, «sino a un proceso justo, y recto», materializándose así el principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas.

*Así las cosas, es claro, que en aquellos asuntos, cuyas particularidades se asemejen a las del caso que ocupa la atención de la Sala, el recurso de apelación que se interponga en contra de la providencia dictada por el juez de primer grado, puede ser sustentado de forma oral o escrita, y, por lo mismo, habiéndose considerado por el *a quo* que la sustentación de la alzada se hizo en debida forma, no existía ningún obstáculo para que el Tribunal accionado procediera a desatar la controversia sometida a su consideración.” (STL3915 de 2020. Rad. 89013).*

En concordancia con lo manifestado, debe apuntarse que, si bien en el comunicado de prensa No. 35 de 2019, la Corte Constitucional informó, en términos generales, que en la sentencia unificadora N° SU-418/19 se expresó que “(...) el recurso de apelación debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y la consecuencia de no hacerlo así, es la declaratoria de desierto del recurso (...)”, lo cierto es que esa

¹ Concordancia: CSJ STL3467-2018, CSJ STL3470-2018, CSJ STL79485-2018 y STL12420-2018.

providencia, a la fecha, no ha sido objeto de publicación, por consiguiente, no ha adquirido fuerza vinculante, puesto que, como lo ha decantado ese Corporativo, los comunicados de prensa, únicamente *"tiene[n] un carácter eminentemente informativo...para servir de órgano de comunicación de este Tribunal y, en consecuencia, no sirven de sucedáneo a la notificación legal de dichos fallos"*,² pues *"su propósito eminentemente informativo no les confiere fuerza vinculante de ninguna índole (...)"*.³

2. Dicho lo anterior, y encontrándose reunidos los presupuestos procesales para fallar de fondo y al no avizorarse algún vicio que invalide lo rituado, esta Sala se ocupará en analizar, exclusivamente, los motivos de censura demarcados por la parte opositora, acatando los lineamientos del inciso 1º del canon 320 del Código General del Proceso, embates que se contraen a insistir en la tacha del pagaré base la ejecución, por no haber sido firmado por la encartada.

3. Partiendo de tal inconformidad, comporta memorar que el juicio ejecutivo tiene como característica elemental, la certeza y determinación del derecho sustancial pretendido, por lo que, desde su preludio, es necesaria la presencia de un documento proveniente del deudor o de sus causahabientes, de cuyo contenido emane una obligación clara, expresa y exigible.

Así lo consagra el canon 422 del Código General del Proceso, aplicable al caso de marras al disponer que: *"[p]ueden 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 (...)"*, condiciones éstas que han sido definidas así: *"Clara [es] la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es expresa cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es exigible si su cumplimiento no está*

² Auto 521 de 2016

³ Auto 283 de 2009

sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada".⁴

Entre la variedad de documentos susceptibles de soportar su coercibilidad por vía ejecutiva se encuentran los títulos valores, instrumentos que, para alcanzar tal nominación legal, inexorablemente deben reunir las formalidades previstas en los artículos 619 a 621 del C. de Co., así como las exigencias del canon 709, *ejusdem*, en el específico evento del pagaré.

En otras palabras, para ser título valor es menester que en el pliego aparezca el derecho literal y autónomo, conforme lo consagra las regulaciones citadas, y para tenersele como pagaré debe contener una promesa incondicional de pagar una determinada suma de dinero; el nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; la indicación de ser pagadera a la orden o al portador; así como la forma de vencimiento, siendo la acción cambiaria la ritualidad idónea para ejercer el aludido derecho, la que cuenta con la prerrogativa de ser enervada estrictamente con la invocación de las excepciones contempladas en el canon 784 *ídem*.

5. Dentro del marco conceptual previamente descrito, resulta importante recordar que el juez de primer orden negó las exceptivas planteadas y ordenó seguir adelante con la ejecución, tras señalar que, pese a sostenerse por el extremo enjuiciado no haber firmado el título valor base de la cobranza, el cual tachó de falso, no encontró prueba de ello, en la medida en que la conminada no cooperó para la realización de la prueba grafológica encomendada a Medicina Legal; decisión que cuestionó la apoderada de la sociedad encartada, porque, en su sentir, en el plenario obra información suficiente para que la experticia se realizara, pudiéndose aún practicar en segunda instancia.

6. Puesta de ese modo la controversia que se trae al estudio del Tribunal, se tiene que, no obstante ordenarse al Instituto Nacional de

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-283 de 2013, reiterada en T-474/18.

Medicina Legal y Ciencias Forenses determinar si las firmas impuestas en el pagaré y la carta de instrucciones sustento de la exacción judicial, correspondían a Adrián Darío Movilla Otero, el Grupo de Grafología y Documentología Forense de dicho establecimiento público, mediante Oficio 20296-2019-GGDF-DRB adiado 30 de agosto de 2019, solicitó información adicional para la elaboración del laborío técnico.⁵

En ese sentido, el juzgado, por auto de 30 de septiembre siguiente, requirió al señor Movilla "*(...) para que en el término de cinco (5) días, aporte abundante documental en original, donde conste su firma, número de cédula y que haya suscrito, los cuales deberán ser anteriores y posteriores en un año a la fecha de la elaboración del pagaré base de recaudo (2016), para ser remitidos a dicha entidad. Así mismo, deberá aportar un cuestionario sobre los puntos que debe resolver en la experticia.*"⁶ Por igual, dispuso que su Secretaría (...) *una vez se alleguen los documentos pedidos (...), los remita al Instituto de Medicina Legal, junto con las tomas caligráficas recogidas en la audiencia de fecha 1º de marzo de 2019 para que se practique el dictamen grafológico sobre lo ordenado en la referida diligencia (...).*"⁷

En la audiencia de instrucción y juzgamiento el *a quo*, al echar de menos el incumplimiento de lo ordenando en el mencionado proveído, así como la comparecencia de la citada a rendir su testimonio, dio por precluida la etapa probatoria; providencia recurrida por la mandataria judicial de la pasiva, porque no ha podido localizar al señor Adrián Movilla, quien se encuentra fuera del país, y desconoce su paradero; recurso que no halló prosperidad, puesto que, en criterio del juez, incumbe a las partes contribuir con el desarrollo procesal, y se tuvo tiempo suficiente para prever lo necesario para evacuar esa prueba.

7. Desde esa óptica, a no dudarlo, deviene frustráneo el reparo formulado por el extremo demandado, comoquiera que su inconformidad se endereza a reabrir el debate sobre un aspecto procesal cuya discusión se ventiló y clausuró debidamente en primera instancia,

⁵ fls. 188 y 189, cd.1.

⁶ fl. 190, cd.1.

⁷ *Ídem.*

no siendo posible aprovechar la apelación del fallo de fondo para insistir en censurar lo zanjado, respecto de fases del juicio ya consolidadas. Esto en virtud del principio de preclusión, consagrado en el artículo 117 del Código General del Proceso, que a voces de la Sala de Casación Civil, opera también “(...) cuando dentro de la oportunidad señalada el litigante ejercita válidamente la facultad de que se trata, pues es apenas obvio pensar que si el derecho se ejerció anteriormente, la decisión judicial correspondiente deba producir como consecuencia la clausura de la respectiva etapa del proceso, impidiendo que la misma pretensión pueda ventilarse nuevamente en el mismo (...)”.⁸

8. Entonces, al no encontrarse desvirtuada la firma del suscriptor plasmada en el cartular fuente de esta cobranza, se mantiene la eficacia de la obligación cambiaria incorporada en dicho instrumento negocial, en los términos del artículo 625 de la codificación de los mercaderes; máxime si tampoco fueron derruidos los demás requisitos consagrados en los artículos 619 y 709, *ejusdem*, sin que sea procedente que esta Corporación decrete *ex officio* el dictamen grafológico no practicado en instancia anterior por la desidia manifiesta de la ejecutada aquí recurrente, quien, a pesar de haberse tomado, en la audiencia de que tratar el artículo 372 del C. G. del P., las huellas, firmas y trazos de su representante legal para dar curso a la tacha de falsedad formulada, extrañamente se abstuvo de suministrar la información adicional requerida por la entidad oficial especializada en ciencias forenses, solicitud intimada por el juzgado mediante auto de 30 de septiembre de 2019, que la querellada desatendió, evadiéndose, así, un abierto incumplimiento de los deberes impuestos a las partes, en materia probatoria, por los cánones 78, numeral 8, y 167, *ibídem*.

Al respecto, memórese que, a voces de lo adoctrinado por el Alto Tribunal de Justicia Civil,

“[e]s cierto que, en principio, el decreto de ‘pruebas de oficio’ no es un mandato absoluto que se le imponga fatalmente al sentenciador, puesto que él goza de una discreta autonomía en la instrucción del proceso, circunstancia por la que no siempre que se abstenga de utilizar tal prerrogativa equivale a la comisión de su parte de un yerro de derecho. Además, no puede perderse de

⁸ C.S.J. Cas. Civil. 10 may. 1979.

vista que hay casos en los cuales la actitud pasiva u omisiva del litigante que tiene la carga de demostrar determinada circunstancia fáctica, es la generadora del fracaso, bien de las pretensiones ora de sus defensas, cuando menosprecia su compromiso procesal en el interior de la tramitación y en las oportunidades previstas por el legislador (CSJ SC de 21 de oct. de 2010 rad. 2003-00527-01).

Quiere decir ello, que la facultad deber que se impone al juzgador de decretar pruebas de oficio, para verificar previamente la verdad de los hechos debatidos por los litigantes, con miras a lograr una sentencia que haga efectiva la justicia material no exonera a las partes de la carga procesal de probar que le impone el [ordenamiento procesal vigente] (...) En otros términos, si bien los poderes que se le han venido confirmando al fallador ponen de presente que la tendencia legislativa se orienta a la superación del sistema dispositivo puro y la mayor vigencia del inquisitivo, la supresión de aquél no se ha producido, de lo cual puede concluirse que la existencia del sistema mixto representa una equilibrada amalgama, en la que, con la denodada intervención de las partes y la potestad oficiosa del juez, se logre una justa y eficaz composición del debate, a partir de bases ciertas y no meramente formales. Conforme con ello, aunque al juez se le exige acuciosidad y dinamismo en la búsqueda de la verdad real sobre la cual ha de definir la controversia, esa labor no se extiende hasta el punto de tener que suplir en cualquier supuesto la carga probatoria que le incumbe a las partes». (CSJ SC5676-2018 de 19 de dic. de 2018, rad. 2008-00165-01).⁹

9. Ergo, las explicaciones esbozadas en precedencia, y la ostensible orfandad probatoria de las argumentaciones elevadas por el extremo intimado, ponen de relieve su ineptitud para provocar la revocatoria de la decisión confutada, y, de contera, el indefectible fracaso de la alzada instaurada. De ahí que no quede otro camino que el de la ratificación de la sentencia atacada, con la consecuente condena en costas en esta instancia a la parte recurrente, tal y como lo preceptúa la regla 1ª del artículo 365 del C. G. del P.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia de fecha la sentencia proferida el 19 de noviembre de 2019 en el *subjudice*, por el Juzgado

⁹ CSJ SC 2776-2019

Sexto del Circuito de Bogotá D. C., conforme a lo esgrimido en el cuerpo motivo de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte apelante. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho la suma de \$1'500.000,00. Liquídense en la forma prevista en el artículo 366 del Código General del Proceso.

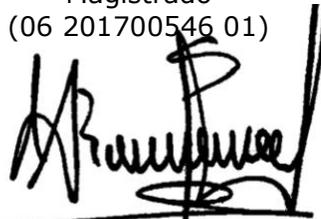
TERCERO- DEVOLVER, en oportunidad, el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

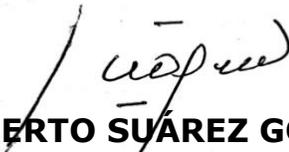
Magistrado
(06 201700546 01)



JULIÁN SOSA ROMERO

Magistrado
(06 201700546 01)

(Con Salvamento de Voto)



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado
(06 201700546 01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 008201200176 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,


JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 011201800287 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 012200101067 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,


JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 020201800324 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-020-2018-00191-04**
PROCESO : **EJECUTIVO**
DEMANDANTE : **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S. A.
E.S.P.**
DEMANDADO : **TECHNOLOGISTICS ZF S.A.S.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por ambas partes, frente a la sentencia proferida el veinticinco (25) de septiembre de 2019, por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1.- La sociedad ejecutante, a través de la vía ejecutiva singular, solicitó el pago de \$2.197'017.222,98, por concepto de cánones de arrendamiento, causados entre el mes de febrero de 2016 y marzo de 2017, junto a los intereses moratorios comerciales, desde su fecha de exigibilidad y hasta cuando se satisfaga la obligación. Estos instalamentos corresponden al alquiler de un tanque de almacenamiento de derivados del petróleo y tres lotes de terreno que fueron objeto de negociación, a través del documento base de la presente acción.

Para soportar tales reclamaciones dinerarias, se indicó que en la relación arrendaticia constituida el día 26 de febrero de 2013, por los

aquí enfrentados, se dejó pactado como valor del canon mensual por el tanque \$44.125 US, el cual sería actualizado anualmente con el PPI de Estados Unidos. Y, en cuanto al alquiler de los tres lotes, las partes convinieron su precio total en \$10'748.850,00, valor sin IVA, el que debía incrementarse anualmente con el IPC nacional acumulado de los 12 meses del año anterior.¹

Decretado el mandato coactivo, y luego de haber sido objeto de recurso de reposición -el cual no tuvo éxito alguno- la sociedad Technologistics ZF S.A.S., se opuso a la prosperidad de las aspiraciones demandatorias, formulando como medios de enervación los que denominó "*Inexistencia absoluta de jurisdicción y competencia*"; "*Existió una transacción entre las partes*"; "*El valor imputado a la deuda por concepto de mejoras constituyó una compensación*"; "*Novación de la obligación inicial por la derivada del Acta de Terminación*"; "*Cobro de lo no debido*"; "*Violación al principio de buena fe por desconocimiento de los actos propios*"; "*Principio de rebus Sic Stantibus*"; "*Inexistencia del título ejecutivo*", y "*la genérica*" (fls. 410 a 434, cdno 1 B).

II. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Agotado el trámite de rigor, la funcionaria de cognición dispuso seguir adelante con la ejecución solo por la suma de \$175'377.740,00, más IVA, y los intereses moratorios causados desde la fecha de exigibilidad de cada canon adeudado y hasta su pago efectivo, a la tasa máxima permitida, monto que corresponde al alquiler de los lotes a partir del mes de marzo de 2016 y hasta febrero de 2017.

En relación con el arrendamiento del tanque de almacenamiento, decretó la prosperidad de la excepción de "*cobro de lo no debido*". Asimismo, desestimó los demás medios de defensa planteados por la parte querellada. Y, por último, ordenó la venta en pública subasta de los bienes cautelados, así como los que llegaren a embargarse

¹ Cláusula segunda del contrato de arrendamiento No SE – STE- ATP- 992-0057-13, visible a folios 2 a 10 del cuaderno principal.

posteriormente; la liquidación del crédito, atendiendo los parámetros del artículo 446 del C. G. del P., y lo indicado en la providencia emitida.

Para arribar a tales conclusiones, con sustento en el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia AC 4608-2018, inicialmente destacó que la empresa activante renunció al fuero que tenía como entidad de carácter territorial para que se adelante el trámite de la referencia.

En segundo lugar, al referirse sobre el título ejecutivo aportado como báculo de la acción y las obligaciones en él contenidas, llamó la atención en que el canon de arrendamiento del tanque de almacenamiento debía actualizarse con el PPI de Estados Unidos; sin embargo, arguyó que, al no ser un indicador nacional, aquél debió acreditarse por la ejecutante conforme lo dispone ley adjetiva; de ahí que haya considerado que *"(...) el documento obrante a folio 26 y s.s., no puede ser apreciado como prueba, habida cuenta que no se aportó el documento debidamente traducido conforme lo prevé el artículo 251 del C. G. del P., lo que aquí se omitió por la parte actora"*.

Igualmente, razonó que al ser el "PPI" un dato económico contentivo de 10.000 variables, *"(...) resulta diáfano que las partes debieron haber definido claramente cuál de esos indicadores era el aplicable al contrato"*; a lo que añadió que *"(...) la experticia practicada no da la claridad a la obligación aquí cobrada, ya que los anexos allegados por el auxiliar de la justicia se encuentran en ingl[és] y no pueden ser objeto de apreciación, amén de que existiendo tal variedad de variables no puede el despacho entrar a determinar cuál resultaba válida para el caso"*. Con estribo en lo arriba esbozado, concluyó que la suma cobrada a título de arrendamiento del tanque no es clara, debido a la de demostración de todos los elementos que así la determinan.

Al abordar lo atinente a la exceptiva de transacción, ésta la desestimó, argumentando que en el acta de terminación anticipada se otea que dicho acuerdo no se trata de una transacción, ya que se dejó

abierta la posibilidad de que se pudieran iniciar las acciones judiciales pertinentes, a fin de cobrar los arrendamientos adeudados.

Frente a la defensa de compensación, señaló que tal figura no operó en el *sub lite*, teniendo en cuenta que en la cláusula 4 del acta de terminación anticipada, se orquestó que los \$1.037'744.516,00, se imputarían a la deuda pendiente de cubrir por el alquiler pactado.

En lo tocante a la novación alegada, sostuvo que esa no fue la intención de las partes con la suscripción del acta de terminación anticipada, ni tampoco el llegar a modificar el objeto comercial, pues allí se arregló la terminación del contrato de arrendamiento, y que el valor de las obras realizadas se abonaría a lo adeudado.

Al analizar la exceptiva de *"violación al principio de buena fe por desconocimiento de los propios actos"*, reseñó que el acta de terminación anticipada se perfecciona con la firma de las partes y la suscripción del acta de entrega de los bienes objeto de contrato de arrendamiento; documental sobre la cual anotó que *"(...) ninguna de las partes alegó (...) y que era la fecha en la que debía imputarse el pago aceptado. La imputación realizada por la actora y solicitada por el despacho en el escrito de subsanación no da los parámetros de los períodos liquidados respecto de los intereses de mora, y, por ende, tampoco se podrá atender como medio de prueba. Por lo que, al momento de presentarse la liquidación del crédito, se deberá imputar la suma de \$1.037'744.516,00, allegando el acta de entrega extrañada en esta providencia"*.

De otro lado, declaró probada la excepción de cobro de lo no debido, por lo que negó la ejecución por los cánones adeudados por concepto del tanque de almacenamiento, precisando que, en el momento de la liquidación del crédito, debía acreditarse como se imputó la suma de \$1.037'744.516, arrimando el acta de entrega echada de menos en el proceso.

Del mismo modo, ordenó seguir adelante la ejecución respecto de los cánones de los inmuebles causados entre el mes de marzo de 2016 y febrero de 2017, por la suma de \$175'377.740,00, más el IVA, junto

con los intereses de mora sobre cada instalamento sin solucionar desde su exigibilidad y hasta que efectúen el respectivo pago.

III. LA IMPUGNACIÓN

1. Inconforme con tal determinación, el mandatario del extremo demandante la impugnó, arguyendo que la juzgadora efectuó una interpretación confusa al pronunciarse sobre la excepción de compensación y la suma de \$1.037'.744.516,00, por cuanto el documento echado de menos no existe, y al permitir que el mencionado monto se aplicara en la liquidación del crédito que deben presentar las partes con la adjunción del estudiado pliego, se está resolviendo en abstracto, dada la inexistencia del acta requerida.

Asimismo, censuró la prosperidad de la excepción de cobro de lo no debido, puesto que ésta fue sustentada por la pasiva en las 10.000 variables del indicador económico PPI de Estados Unidos, sin que se haya extendido la inconformidad al capital de la obligación adeudada, aspecto no objetado, ni menos desconocido por la ejecutada; amén de que los citados montos fueron cubiertos por varios años, sin que se hiciera reparo alguno frente al valor del canon. No obstante, reprochó que, de manera sorpresiva, la juzgadora fulminó absurda y arbitrariamente el cobro del arrendamiento de los tanques, por no tener en claro el incremento de las rentas mensuales.

2. En su oportunidad, a través de la adherencia a la alzada invocada por la parte actora, la pasiva confutó que las obligaciones contenidas en el título ejecutivo base de acción no son claras, expresas, ni exigibles, en particular lo que tiene que ver con el canon de arrendamiento de los terrenos alquilados. A esto adicionó que el instrumento coactivo no reúne los presupuestos de exigibilidad y claridad, porque con el acta de terminación anticipada del contrato de arrendamiento ocurrieron los fenómenos de transacción, compensación y novación, formas extintivas que alegó por vía de excepción y de las cuales insiste estar comprobadas en el plenario.

Frente a la transacción, destacó que, en el numeral 14 del aludido acto, se dejó manifestada la terminación del contrato de arrendamiento y, por contera, las obligaciones en él contenidas; que allí se adujo no haber existido acuerdo respecto del valor de los cánones adeudados, y que no existe documento en el cual conste de manera clara y expresa el valor actual de la deuda a favor de la activante.

En lo relativo a la defensa de compensación, aseveró que los compromisos existentes al 16 de marzo de 2017 se extinguieron con la compensación, surgiendo así una nueva obligación con posterioridad a la imputación del valor de las mejoras, más los respectivos réditos, y como allí se dijo que las partes no se habían puesto de acuerdo respecto del monto de la nueva deuda, el reclamo compulsivo adelantado resulta ineficaz, máxime cuando no se constituyó documento que contenga de forma clara, expresa, y exigible el compromiso peticionado en esta contienda judicial.

En lo tocante a la novación, resaltó que en el acta de terminación anticipada se dejó registrada la intención de imputar el valor de las mejoras a la deuda; que, al manifestarse no existir controversia entre las partes, se extinguió el contrato de arrendamiento y quedó vigente uno nuevo; sin embargo, aludió que en el plenario no milita documento que ofrezca al juzgador certeza, ni claridad, sobre la prestación reconocida en beneficio de la empresa pretensora.

3. Dentro de la oportunidad de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, la parte ejecutada sustentó la alzada interpuesta, de un lado, reiterando las argumentaciones esgrimidas ante el juez de primera instancia, ahondando, especialmente, en que a pesar de haberse negado la orden coactiva frente a los cánones del alquiler del tanque, se mantuvo el cobro de los arrendamientos de los lotes, sin tener en cuenta que éstos rubros corren igual suerte por tratarse de una misma obligación, pues, en el caso que nos ocupa, con la suscripción del acta de terminación del contrato por mutuo acuerdo, ocurrieron los fenómenos de transacción, compensación y novación, que tuvieron como consecuencia la

inexistencia de un título ejecutivo, que contenga obligaciones claras, expresas y exigibles.

De otro lado, trajo como argumento nuevo a su pretensión impugnativa que la falta de claridad de la obligación debía ser resuelta por un tribunal arbitral o en su defecto en un proceso declarativo, y, en esa medida, el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá no es competente para conocer de esta controversia, porque, cuando menos, es un asunto relacionado con la liquidación del contrato, en el que no existe acuerdo entre las partes sobre las sumas adeudadas.

4. De igual manera, la parte actora al sustentar el medio impugnativo presentado contra el fallo de primer grado, reiteró las discrepancias manifestadas al momento de la instauración del recurso vertical, haciendo énfasis en la *"interpretación anfibológica relacionada con la figura jurídica de la compensación de obligaciones"*; *"improcedencia de condicionamiento de la sentencia a la existencia y aporte de una prueba verdadera e inexistente"*; y *"error de hecho al fulminar los cánones adeudados sin fundamento ni razón jurídica alguna"*, censuras que fueron replicadas puntualmente por el extremo contradictor solicitando su integral desestimación.

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide la actuación, se hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de censura demarcados por los impugnantes, acatando los lineamientos del inciso 1º del canon 320 del Código General del Proceso, impugnaciones que, en esencia, centran el debate jurídico en dos aspectos totales a saber: el primero, la coercibilidad de documento báculo de acción, y, el segundo, la probanza de las excepciones de transacción, compensación y novación presentadas por el extremo ejecutado.

En lo que tiene que ver con el reparo relativo a la atribución legal del fallador de primer grado para conocer este asunto, cabe señalar que es un planteamiento que no resulta viable entrarlo a verificar por el Tribunal, al ser un aspecto zanjado al interior del proceso², por lo que no es susceptible de reabrirse su debate en esta sede, cuando ni siquiera fue materia de la alzada formulada, no integrando, entonces, la *“pretensión impugnativa”* que, a voces de la Sala de Casación Civil, *“marca las fronteras que debe observar el juez del escenario en la segunda a instancia, para efectos de su competencia funcional decisoria”*;³ aunado a que, en virtud del principio de preclusión, consagrado en el artículo 117 del Código General del Proceso, esa específica controversia quedó clausurada, postulado que, según los lineamientos jurisprudenciales, opera también *“(…) cuando dentro de la oportunidad señalada el litigante ejercita válidamente la facultad de que se trata, pues es apenas obvio pensar que si el derecho se ejerció anteriormente, la decisión judicial correspondiente deba producir como consecuencia la clausura de la respectiva etapa del proceso, impidiendo que la misma pretensión pueda ventilarse nuevamente en el mismo (...)”*.⁴

2. Delimitado de esta forma el escenario dialéctico en el caso de marras, comporta memorar que el juicio ejecutivo tiene como característica elemental, la certeza y determinación del derecho sustancial pretendido, por lo que, desde su preludio, resulta ineludible la presencia de un documento proveniente del deudor o de sus causahabientes, de cuyo contenido emane una obligación clara, expresa y exigible.

Así lo consagra el artículo 422 del Código General del Proceso, al disponer que: *“[p]ueden 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 (...)”*, condiciones éstas que han sido definidas así: *“Clara [es] la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es expresa cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es exigible si su cumplimiento no*

² Audiencia adelantada el 21 de marzo de 2019. Folio 544 a 549 del cdno 1 B.

³ CSJ. Sentencia SC2351-2019 de 23 de agosto de 2019, rad. 41298-31-03-002-2012-00139-01

⁴ C.S.J. Cas. Civil. 10 may. 1979.

*está sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada”.*⁵

Entre la variedad de documentos susceptibles de soportar su coercibilidad por vía ejecutiva se encuentran los acuerdos convencionales provenientes de los contratantes, los cuales, al incorporar una obligación de las características antes mencionadas, permiten a su acreedor el recaudo compulsivo al no haber sido cubierta después de su exigibilidad, documentos que por cumplir con las mentadas exigencias legales, en su integridad, gozan, a plenitud, de su ejecutividad por esta cuerda procedimental.

3. Partiendo del marco conceptual, legal y conflictual descrito en precedencia, desde el pórtico de la discusión el Tribunal advierte la necesidad de modificar la sentencia confutada, por las razones que a continuación pasan a esbozarse:

3.1. En lo concerniente a la eficacia del contrato de arrendamiento adjuntado a la demanda para el reclamo de los cánones enunciados en el informativo, de la literalidad de dicho instrumento convencional se desgaja el cumplimiento de los presupuestos exigidos en el artículo 422 del C. G. del P.

3.1.1. En efecto, si se verifica el citado acuerdo, en sus cláusulas primera, segunda, tercera y cuarta, salta a la vista que las partes concertaron, a título de arrendamiento, *“el uso y goce de tanque de almacenamiento de combustible 10F -2P y [los] terrenos: un área de 1,5 hectáreas del lote denominado La Contienda, un lote de 1,18 hectáreas (...) y un lote de 0,4 hectáreas del lote en la Ribera del Rio Magdalena, Campo Galán, Barrancabermeja, Colombia”*, cuyo precio pactado como canon mensual -conformado por el alquiler del tanque y de los terrenos- se estipuló de la siguiente manera: US\$44.125 por el uso del tanque, *“(...) valor que se actualizará anualmente con el PPI de los Estados Unidos”*; y \$10'748.850,00, por el alquiler de los terrenos, monto

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-283 de 2013, reiterada en T-474/18.

que no incluye IVA y que "(...) se incrementará anualmente por cada año de ejecución del contrato con el IPC acumulado de los 12 meses anteriores del año anterior (...)".

Asimismo, los contratantes, como forma de pago de los aludidos instalamentos, dejaron determinado que "(...) [a]ntes del décimo (10) día calendario del mes siguiente al mes de almacenamiento, ESSA facturará a la ARRENDATARIA el canon de arrendamiento del tanque (...) y el arrendamiento de los terrenos se facturará de acuerdo a los valores estipulados en la cláusula segunda".

A tono con el reflejo probativo de las disposiciones contractuales descritas en precedencia, el Tribunal colige que la obligación de desembolsar los dineros cobrados, a razón del alquiler de los predios, se avista clara, expresa y exigible, dado que aparece plena y literalmente identificado el acreedor, el deudor, el objeto de la prestación, el valor del canon, su fecha de causación, el pacto de su incremento anual y su forma de determinarlo, aspectos que, sin duda, dejan sin piso el reparo elevado por la ejecutada frente a este tópico, en torno a la inexistencia del título ejecutivo para cobrar dichas sumas dinerarias.

3.1.2. De cara al análisis de la ejecutividad del canon de arrendamiento del tanque de almacenamiento, igualmente se aprecia que la empresa demandada asumió, sin ambigüedad alguna, el deber de pagar a la activante, por dicho motivo, la concreta suma de UD\$44.125, cuya forma de pago se daría "(...) antes del décimo (10) día calendario del mes siguientes al mes de almacenamiento (...)", disposiciones contractuales de las cuales se desprende, sin equivocidad, la satisfacción de los postulados de claridad, expresividad y exigibilidad del referido rubro.

Ahora, al examinar puntualmente el tópico del incremento anual pactado sobre dicho emolumento, el cual se supeditó al PPI de Estados Unidos, y que, en sentir de la funcionaria, revistió de oscuridad el canon causado por el alquiler del tanque de almacenamiento, al no probarse fehacientemente dicho índice económico, para este Tribunal la

falencia persuasiva no lleva a que el compromiso de pagar dichos emolumentos se tenga por ambigua, pues lo comprobado en el litigio es que el valor de tal arrendamiento si se halla expresado y claramente fijado en el contrato, lo que lo reviste de la fuerza suficiente para reclamarlo por esta cuerda procedimental.

Si esto es así, pese a la deficiencia demostrativa sobre el porcentaje al que corresponde el indicador económico -PPI estadounidense- el cual fue orquestado solo para el incremento del instalamento *ut supra* reseñado, lo cierto es que, se itera, el *quantum* del mentado canon se encuentra debidamente definido en el contrato soporte de la ejecución, evidencia que, de conformidad con el artículo 430 del C. G. del P.,⁶ apremiaba el respaldo a la orden de pago emitida por el alquiler del tanque, empero, sin el incremento anual que fue lo que no logró ser probado en las diligencias.

Para soportar con mayor holgura esta conclusión, es pertinente hacer memoria de lo estipulado en la cláusula quinta del acta de terminación anticipada del contrato de locación, en la que se indicó que la arrendadora se reservaba "(...) **el derecho a iniciar las acciones legales pertinentes para obtener el pago de los cánones e intereses moratorios que adeuda EL ARRENDATARIO teniendo en cuenta la aplicación de la tarifa pactada en la cláusula segunda del contrato SE-STE- APT-992-0057-13**",⁷ (resaltado de esta Colegiatura), manifestaciones que analizadas holísticamente con lo dispuesto en el convenio ejecutado, permiten entrever que, a pesar del no acuerdo frente "al valor de los cánones adeudados por el arrendamiento" –como allí se dejó consignado– las partes asintieron en que la cuantía del precio de alquiler debido que podría ser objeto de recaudación judicial sería la establecida en la estipulación segunda del glosado contrato de arrendamiento.

En ese orden de ideas, al no adolecer de falta de claridad, expresividad y exigibilidad el documento que soporta el presente

⁶ El párrafo primero del mencionado precepto enseña que "[p]resentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez libraré mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal."

⁷ Folio 15, cdno 1.

compulsivo, el mismo resulta idóneo para hacer efectivo el cobro judicial de las sumas dinerarias atinentes al arrendamiento de los terrenos en la forma ordenada por la falladora de primer grado, y, adicionalmente, los cánones causados por el alquiler del tanque de almacenamiento, empero, sin el incremento acordado, dada la falta de comprobación del índice económico al que éste se supeditó.

3.2. Pasando al estudio de la excepción de compensación, según lo preceptuado en el artículo 1714 y 1715 de la ley sustantiva civil, la estructuración de dicho fenómeno extintivo surge cuando: **i)** dos personas son deudoras una de la otra; **ii)** lo que se adeuda es dinero, cosas fungibles o indeterminadas de igual género, calidad; y **iii)** ambas deudas son líquidas y exigibles.

En ese contexto, con el acta de terminación anticipada, suscrita el 16 de marzo de 2017 por los aquí litigantes, aparece comprobado que la Electrificadora de Santander S. A. E.S.P. acordó el compromiso de imputar a lo "**adeudado**" por la ejecutada la suma de \$1.037'744.516,00 -sin que ésta hiciera distinción o preferencia respecto de los cánones que debían cubrirse-⁸ monto que, según lo informado en el libelo introductor, fue objeto de amortización sobre los arrendamientos causados desde septiembre de 2015 y hasta febrero de 2016, lo que en efecto se corrobora al no formar parte del reclamo ejecutivo de marras, tales instalamentos.

Si así sucedieron las cosas, a pesar de que las partes manifestaron en el acta de terminación no haberse puesto de acuerdo "*frente al valor de los cánones adeudados por el ARRENDATARIO*",⁹ y ser un hecho admitido por la representante legal de la pasiva no haber solucionado lo atiente a los arrendamientos de los bienes alquilados a partir del mes septiembre de 2015¹⁰ -lo que también se confirma con lo señalado en el punto 5 del acta de terminación anticipada- ante la falta de

⁸ Cláusula cuarta del acta de terminación anticipada por los aquí enfrentados, visible a folio 20, cdno 1.

⁹ Numeral 14 del acta de terminación anticipada, visible a folio 14, cdno 1.

¹⁰ La parte interrogada expresó: "(...) *Estuvimos cancelando los cánones hasta septiembre del año 2015, ahí por razones económicas y por el detrimento en el patrimonio de la compañía, no pudimos seguir respondiendo y posteriormente empezamos acuerdos más o menos en el 2016*" Minuto 18:40 a 19:00, de la audiencia celebrada el 21 de marzo de 2019.

escogencia a que deuda debía imputarse los \$1.037'744.516,00, por parte de la sociedad intimada, y la ausencia de manifestación en ese sentido en el referido acuerdo de voluntades, de conformidad con lo previsto en los artículos 1654 y 1655 del C. C., ha de entenderse que dicha suma fue utilizada por la actora para cubrir los cánones del mes de septiembre de 2015 a febrero de 2016, certitud que impide asentir en la compensación deprecada, pues no de otra manera se explica que estas obligaciones no hayan conformado el *petitum* de este compulsivo.

De este modo, debido a que los supuestos factuales en que se sustentó la excepción bajo estudio se develan carentes de demostración, no hay lugar a mantener indemne tal determinación, por lo que se declarará no probada dicha defensa.

3.3. En lo relativo a las defensas de transacción¹¹ y novación,¹² basta con descollar que estos medios de enervación están llamados a su inevitable fracaso, comoquiera que de la lectura a la convención suscrita el 16 de marzo de 2017 por la Electrificadora de Santander S. A. E.S.P. y Technologistics ZF S.A.S., no se avista que hayan zanjado ningún litigio, o precavido alguna eventual disputa, ni menos haber sustituido alguna obligación pactada en el contrato de arrendamiento base de acción, con la creación de otros compromisos.

A *Contrario sensu*, se observa que lo allí concertado fue, únicamente, dar por terminada la relación arrendaticia existente entre las partes; el reconocimiento del incumplimiento de la arrendataria de unos cánones de arrendamiento; el no acuerdo sobre el valor de los instalamentos adeudados; la posibilidad de la arrendadora de perseguir el recaudo de los mismos por la vía judicial, con fundamento en lo estipulado

¹¹ Artículo 2469 del C.C. "La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa."

¹² Artículo 1687 de C.C. "La Novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por tanto extinguida." El artículo 1690, *ídem*, en seña que La novación puede efectuarse de tres modos: "1o.) Sustituyéndose una nueva obligación a otra, sin que intervenga nuevo acreedor o deudor. 2o.) Contrayendo el deudor una nueva obligación respecto de un tercero, y declarándole en consecuencia libre de la obligación primitiva el primer acreedor. 3o.) Sustituyéndose un nuevo deudor al antiguo, que en consecuencia queda libre. Esta tercera especie de novación puede efectuarse sin el consentimiento del primer deudor. Cuando se efectúa con su consentimiento, el segundo deudor se llama delegado del primero."

en la cláusula segunda del contrato de arrendamiento; y la aceptación de la accionante de la suma de \$1.037.744.516,00., que debía imputarse como pago de lo adeudado, manifestaciones contractuales que no pueden encuadrarse en las exceptivas objeto de escrutinio judicial.

Para cerrar, no puede olvidarse que, a voces de lo decantado por el Alto Tribunal de Casación Civil, "(...) *de conformidad con el canon 177 del C. de. P. C., subrogado por el artículo 167 del C. G. del P.] '[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. -Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba*" **y, al tenor del artículo 1757 del Código Civil, "[i]ncumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta".**

Según el entendimiento doctrinario, las citadas disposiciones consagran los principios básicos que orientan la solución al problema del Derecho Probatorio expresado en el interrogante de "¿quién prueba?", los cuales según la tradición jurídica, son enunciados así: onus probandi incumbit actori: al "demandante" le corresponde probar los fundamentos fácticos de su "acción"; reus, in excipiendo, fit actor: el "demandado", cuando excepciona funge de actor y le compete demostrar el sustento de su defensa y, actore non probante, reus absolvitur: el "demandado" debe ser absuelto de los cargos si el "demandante" no logra acreditar los hechos en que apoya su pretensión (...)"¹³ (negrillas de la Sala).

4. Las explicaciones hasta aquí esbozadas ponen de relieve el apremio de la modificatoria de la decisión confutada, en el sentido de tener por no probada la defensa de compensación, y declarar fundada parcialmente la excepción de cobro de lo no debido, para, en su lugar, ordenar seguir adelante la ejecución respecto de las sumas causadas por conceptos de cánones de arrendamiento cobrados en la demanda, sin el incremento pactado ante su falta de prueba.

Igualmente, se condenará en costas de la primera instancia a la parte demandada en un 70% en favor de su contraparte, y el 30% restante al extremo ejecutante, en favor de la pasiva. Se confirmarán los

¹³ C.S.J., Cas. Civil, 7 oct. 2012, exp. 2001-00049-01.

demás decretos allí impuestos; sin que haya lugar a imponer condena por este motivo a los recurrentes en segunda instancia, por la forma como se dirimieron las alzas interpuestas (artículo 365 del C. G. del P.).

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2019 en el *sub-judice*, por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá D.C., conforme a lo esgrimido en el cuerpo motivo de esta providencia.

En consecuencia, su **ORDINAL PRIMERO** quedará así:

"DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE la excepción de cobro de lo no debido, en el sentido de ordenar seguir adelante con la ejecución por los cánones de arrendamiento que corresponde al tanque de almacenamiento deprecados en el libelo introductorio, empero, sin el incremento anual pactado.

DECLARAR NO PROBADA la excepción intitulada 'El valor imputado a la deuda por concepto de mejoras constituyó una compensación', así como los restantes medios defensivos implorados por la parte ejecutada".

El **ORDINAL CUARTO** quedará así: "Practíquese la liquidación del crédito atendiendo los parámetros del artículo 446 del C. G. del P., y lo señalado esta providencia."

El **ORDINAL QUINTO** quedará así: "**CONDENAR** en costas de la primera instancia a la parte ejecutada en un 70% en favor de su contraparte. Por la Secretaría del juzgado de primer grado, practíquese la liquidación de costas, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$7'500.000,00".

Las demás disposiciones se mantienen incólumes.

SEGUNDO.- SIN CONDENA en costas de esta instancia.

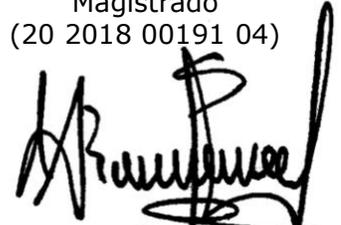
TERCERO.- DEVOLVER, en oportunidad, el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,



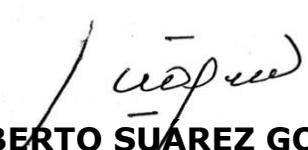
JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(20 2018 00191 04)



JULIAN SOSA ROMERO

Magistrado
(20 2018 00191 04)



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado
(20 2018 00191 04)



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL
ACCIONANTE	:	ALEXANDRA GARCÉS BORRERO
ACCIONADO	:	JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA
RADICACIÓN	:	110013103 022 2018 00243 03
DECISIÓN	:	CONFIRMA
FECHA DE SALA	:	16 de julio de 2020
FECHA DECISIÓN	:	Veintiocho de julio de dos mil veinte

I. OBJETO

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida el 7 de noviembre de 2019 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá.

II. ANTECEDENTES

1. La actora presentó demanda contra JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA y JAIME GRANADOS & ASOCIADOS S.A.S. para que se hicieran las siguientes declaraciones:

1.1. Declarar que los demandados incumplieron el contrato de prestación de servicios celebrado entre las partes.

1.2. Ordenar la liquidación de dicho acuerdo, con el fin de determinar el porcentaje de desarrollo y, en consecuencia, el valor a reintegrar a la actora.

1.3. Condenar a los demandados al pago de (\$400.000.000), por concepto de cláusula de éxito pagada de manera anticipada.

1.4. Disponer el pago de intereses moratorios (6% E.A.) sobre las sumas adeudadas y la indexación de su valor al momento de la condena.

1.5. Condenar a los demandados en costas y agencias en derecho.

2. Las anteriores pretensiones se fundaron en la siguiente versión de los hechos:

2.1. La señora ALEXANDRA GARCÉS BORRERO contactó directamente a JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA, para que le prestara sus servicios profesionales de abogado, ejerciendo su representación judicial en los procesos penales que se adelantaban en su contra.

2.2. Dentro de las pautas de defensa judicial se acordó la representación directa y personal en los procesos penales por profesional del derecho del extremo demandado, para lo cual se suscribió contrato de prestación de servicios el 19 de febrero de 2015.

2.3. En cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de prestación de servicios la demandante realizó pagos por valor de \$1.218.450.000, por concepto de honorarios, incluyendo la cláusula de éxito (\$400.000.000). Esta última se canceló, no por la terminación satisfactoria de la representación judicial, sino como una ayuda al demandado debido a la grave situación económica por la que atravesaba y en razón de la confianza generada en la actora en punto de que el señor GRANADOS PEÑA asumiría personalmente su defensa judicial.

2.4. El demandado incumplió el contrato pues designó como defensor de la accionante al señor David Espinosa Acuña, en el proceso penal que cursaba en su contra en el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado con función de conocimiento de Cali (Rad. No. 760016000000201300060).

2.5. Ante el deficiente desempeño del apoderado sustituto, la señora Garcés Borrero manifestó su inconformismo al señor GRANADOS PEÑA; sin embargo, aquel, luego de comprometerse a asistir a la siguiente audiencia, no se presentó a la diligencia judicial y continuó delegando en otros miembros de su equipo la representación judicial de la actora, incumpliendo con ello sus obligaciones.

2.6. Estas circunstancias dieron lugar a que la demandante revocara el poder otorgado al señor GRANADOS PEÑA y que la juez de conocimiento del caso le compulsara copias ante la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

2.7. En vista de la deficiente gestión del demandado, la accionante se vio compelida a contratar los servicios de otra firma de abogados para su defensa judicial, así como para recuperar los dineros que pagó al demandado, pues no le restituyó suma alguna de las entregadas bajo el contrato de prestación de servicios.

3. La actuación surtida

3.1. Admitida la demanda mediante auto de 22 de junio de 2018 (fl.82, Cd.1), fueron notificados los demandados, pronunciándose frente al texto introductor oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y proponiendo las siguientes excepciones:

3.2. El demandado JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. Por su parte, la sociedad JAIME GRANADOS & ASOCIADOS S.A.S. propuso las excepciones perentorias que denominó "*Inexistencia de incumplimiento contractual*" e "*Inexistencia de los presupuestos necesarios para que se efectúe indemnización de perjuicios con ocasión de la responsabilidad contractual*".

3.3. Adicionalmente, el apoderado de la sociedad JAIME GRANADOS & ASOCIADOS S.A.S. presentó las excepciones previas de "*Compromiso o cláusula compromisoria*" e "*Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales*" (Fls.5 a 12, Cd. 2). El juez las decidió mediante auto de 6 de noviembre de 2018, en el que declaró probada la excepción de compromiso y decretó la terminación del proceso. Esta decisión se impugnó mediante recurso de reposición, el cual prosperó parcialmente, por lo cual se modificó la anterior decisión en el sentido de

aclarar que la terminación del proceso únicamente se producía respecto de la sociedad demandada y que el trámite continuaría respecto al señor JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA (Fls. 13 a 14, Cd. 2).

4. Evacuada la etapa probatoria y surtida la fase de los alegatos de conclusión, el Juzgado Veintidós Civil de Circuito profirió sentencia en la que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la accionante (\$12.000.000).

II. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

5. Para arribar a la anterior decisión, el *a quo* tuvo en cuenta los siguientes fundamentos:

5.1. Sostuvo que del documento contractual allegado al proceso se infería que entre la demandante y la persona natural demandada no existía ningún contrato de prestación de servicios profesionales que debiera ejecutar el señor GRANADOS PEÑA de manera personal y exclusiva, máxime cuando en la cláusula sexta de la referida convención se había autorizado la sustitución de apoderado.

5.2. Adicionalmente, señaló que de las pruebas documentales allegadas al proceso ninguna desvirtuaba esa conclusión, pues, entre otras circunstancias, éstas daban cuenta de que la demandante había realizado todos los pagos a favor de la sociedad, así como que, en la propuesta de honorarios que antecedió a la firma del contrato se había señalado *“que esta oficina de abogados está en capacidad de prestarle asesoría jurídica para el caso consultado”*.

5.3. Lo mismo sostuvo respecto de los testimonios, pues afirmó que de ellos se derivaba que la actora contrató los servicios profesionales con JAIME GRANADOS & ASOCIADOS S.A.S., que no con la persona natural demandada.

5.4. En consecuencia, concluyó que no se demostró ninguna modificación al contrato escrito en virtud de la cual se hubiera sustituido como contratante a la persona jurídica por el señor GRANADOS PEÑA, de tal forma que no existía prueba de la relación contractual que lo ataba con la demandante, lo que generaba como resultado el fracaso de las pretensiones.

III. LA APELACION

6. Adecuado el trámite del recurso de apelación al régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, la demandante sustentó el recurso de apelación oportunamente. Para atacar el fallo de primer grado presentó los siguientes argumentos:

6.1. Reprochó que el *a quo* hubiera pasado por alto, pese a hallarse plenamente acreditados, que estaban cumplidos los requisitos para la prosperidad de la acción contractual presentada, por cuanto se demostró la existencia de una relación contractual válida entre las partes que, conforme con las modificaciones realizadas al convenio, vinculaba personalmente al demandado, pues éste se había comprometido a asumir directamente la representación judicial de la accionante; que también se probó que el demandado había incumplido las obligaciones que eran de su cargo, pues no había concurrido a representar personalmente a la demandante. Asimismo, se verificó que la contratante había honrado sus compromisos, al haber pagado la totalidad del valor de los honorarios acordados, incluso anticipando sumas no causadas. Por último, que el material probatorio recaudado daba cuenta de que el incumplimiento del demandado le había generado daños a la accionante, referido al pago de unos honorarios por unos servicios defectuosos y la necesidad de tener que sufragar el costo de su defensa a través de otro profesional del derecho.

6.2. Denunció la existencia de yerros probatorios, alteración, no apreciación e indebida valoración de las pruebas que condujo al sentenciador a proferir un fallo contrario a derecho. Particularmente se refirió a los equívocos en que incurrió en punto a la estimación de algunos documentos, así como al apreciar las declaraciones de parte y de terceros, a la valoración que realizó de algunas pruebas que no podían ser tenidos en cuenta y a la ausencia de apreciación de los indicios.

6.3. Desarrolló su inconformidad frente a la prueba documental señalando que el juzgador partió de la premisa de que no se probaron las modificaciones verbales al contrato, sin cuestionarse el por qué entonces la pasiva renunció a poderes de causas que no estaban expresamente determinadas en el contrato, lo que probaba la variación al contrato inicial; igualmente desatendió las noticias sobre los problemas económicos del demandado, las cuales le habrían permitido concluir que

la demandante le canceló por adelantado la cláusula de éxito, ya que el demandado atravesaba por una difícil situación financiera y “en últimas las mismas pueden tomarse como indicios (sic) en contra de la pasiva, pues demuestran el desorden contable del demandado (...)” (fl. 350)

6.4. En cuanto a la valoración de los interrogatorios de parte expuso que el fallador de primer grado le restó todo mérito probatorio al practicado a la demandante y, por el contrario, se lo concedió a la declaración rendida por el demandado, pero solo en lo que lo beneficiaba, pues pasó por alto aquellas cuestiones que le resultaban perjudiciales a este último, como lo era el reconocimiento de que la actora deseaba que el proceso fuera atendido directamente por el señor GRANADOS PEÑA. Que si se hubieran analizado estas declaraciones junto con otras pruebas, se tendría probado que en efecto existieron las modificaciones verbales y que la verdadera intención de la actora fue la de contratar directamente con el demandado, como se lo hizo saber en múltiples ocasiones, tanto que el motivo de terminación de la relación contractual lo constituyó la falta de asistencia de éste a una diligencia para la cual se había comprometido a presentarse. Agregó, que el resistente confesó esa circunstancia en sus respuestas, al expresar, entre otras, que “Ella insistía en que yo tenía que asistir” y que en varias oportunidades y por diferentes medios le expuso que ella quería que el demandado estuviera, manifestaciones que se materializaron en el poder conferido.

6.5. Tampoco valoró adecuadamente la prueba testimonial, pues omitió observar que en el testimonio del señor Esteban Sotomayor se reconoció la existencia de modificaciones al contrato.

6.6. En una clara violación al debido proceso, se estimaron pruebas que no podían ser tenidas en cuenta, como lo fueron aquellas aportadas por la sociedad demandada – copias de facturas de los pagos efectuados por la demandante-, la cual había salido del proceso luego de la prosperidad de las excepciones previas propuestas. No obstante, el *a quo* se fundó en ellas para reconocer que la demandante había realizado los pagos de dicha sociedad.

6.7. Criticó la ausencia de apreciación de los indicios que aparecían demostrados en el expediente, junto con los derivados de las contradicciones en que incurrió el demandado en su interrogatorio, no obstante que en conjunto eran suficientes para tener por demostrada la existencia de modificaciones verbales al contrato y la

intención de la actora de que fuera directamente el extremo pasivo quien la representara. Como indicios señaló (i) La situación de indebida defensa por la que ya había atravesado la actora; (ii) La existencia de otros procesos; (iii) Las pruebas recaudadas y (iv) Contradicciones del demandado en cuanto a las razones por las cuales no compareció a la audiencia en la cual la actora revocó el poder.

6.8. Por último, cuestionó que el *a quo* hubiera reconocido que se encontraban reunidos los presupuestos procesales para proferir una sentencia de fondo, para luego, contradictoriamente, declarar, de manera no explícita, la prosperidad de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

7. A su turno, el mandatario judicial del demandado recorrió el traslado de la sustentación del recurso y solicitó confirmar la sentencia de primera instancia.

IV. CONSIDERACIONES

1. Conforme con los reparos formulados por la recurrente, el fallo de segunda instancia se centrará en analizar si efectivamente se acreditó la existencia de modificaciones al contrato de prestación de servicios profesionales y, en caso de encontrarse demostradas, si las reformas cobijaban la pertinente a que el demandado se obligó a nombre propio a representar personalmente a la demandante en el proceso penal que cursaba en su contra en el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado con función de conocimiento de Cali.

2. Sin embargo por técnica jurídica delantadamente se pronunciará esta Corporación sobre la contradicción a la que aludió la parte apelante referida a que pese a que el *a-quo* encontró satisfechos los presupuestos procesales, tácitamente resolvió favorablemente la excepción de falta de legitimación en la causa propuesta por la parte demandada.

2.1. Al respecto cabe precisar que como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, en repetidas oportunidades, la legitimación en la causa no corresponde a un aspecto de índole procesal, sino que se trata de una cuestión de derecho sustancial, por lo que ha concluido que constituye “*una exigencia de la sentencia estimatoria o*

desestimatoria"¹, que no de un presupuesto procesal que impida proferir una sentencia de fondo, de donde resulta inexistente la refutación enunciada.

2.2. En efecto, los presupuestos procesales constituyen la regularidad de la relación procesal para que el órgano judicial pueda proveer sobre la demanda. Entre ellos, la capacidad para ser parte, que destacó el impugnante, se refiere a la posibilidad que la ley otorga para ser sujeto de la relación jurídico-procesal que se controvierte, en uno cualquiera de los extremos de la *litis*, esto es, la aptitud requerida por la ley para poder ser demandante o demandado, ostentar la titularidad de los derechos, obligaciones, posibilidades procesales y cargas procesales, asumir las responsabilidades y efectos que del proceso se deriven, sujetos que se determinan en el artículo 53 del Código General del Proceso. De otra parte, la capacidad procesal consiste en la aptitud para comparecer por sí mismo o a través de representante al proceso, la que se halla regulada en el artículo 54 del C.G.P. Así pues, es claro que ninguno de esos requisitos refiere a la legitimación en causa, sobre la que se ha dicho que es una de las exigencias necesarias e imprescindibles para que se dicte sentencia de mérito y corresponde a la habilitación que hace la ley sustancial para ser la persona que por activa o por pasiva es la llamada a discutir la titularidad del derecho sustancial debatido. En este orden de ideas se evidencia que existe la contradicción que refirió el apelante.

3. Ahora, de cara al estudio sobre el contrato y sus posibles modificaciones, sea lo primer perfilar que, conforme al principio de relatividad de los contratos, los acuerdos de voluntades, por regla general, únicamente producen efectos jurídicos respecto de aquellos sujetos que han manifestado su voluntad de obligarse. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que de acuerdo con el brocardo romano *res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest*, "*las convenciones no perjudican ni aprovechan a terceros*"².

3.1. De igual manera cabe anotar que de conformidad con el artículo 1602 del Código Civil todo contrato legalmente celebrado es ley para los intervinientes contractuales y su invalidez sólo

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 13 de octubre de 2011.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC-3201 de 9 de agosto de 2018. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

puede devenir por el consentimiento mutuo de las partes o por motivos legales.

3.2. Así, de antaño, la jurisprudencia ha dicho que las normas que regulan los contratos son supletorias de la voluntad de los contratantes, de donde ajustado legalmente un contrato se convierte en ley para las partes, las que quedan compelidas a cumplir las prestaciones en la forma y términos convenidos en él.

4. Siguiendo ese derrotero, se observa que en el presente caso se trajo por la parte actora al proceso un acuerdo de voluntades suscrito entre ALEXANDRA GARCÉS BORRERO y la sociedad Jaime Granados Peña & Asociados S.A.S. (fl. 2, C.1), en el cual el demandado actuó en su calidad de representante legal, pacto cuyo objeto consistió en la prestación de asesoría jurídica por dicha persona jurídica a la demandante “*en el caso consultado ejerciendo su defensa en el proceso penal que se adelanta en su contra por los delitos de concierto para delinquir, enriquecimiento ilícito de particulares y cohecho para dar u ofrecer*” (Cláusula Primera).

5. De dicho documento se extrae con claridad que la declaración de voluntad fue exteriorizada, exclusivamente, por las personas natural y jurídica allí mencionadas, de tal forma que los derechos y las obligaciones que se derivaron de esa convención únicamente vinculaban a esos sujetos. Esto es así, pues la persona natural que actúa en representación del ente moral no adquiere para sí las obligaciones que contrae al intervenir en nombre de la sociedad. El consentimiento que revela no corresponde al suyo, sino al del ente moral, como sujeto de derechos y obligaciones, el que requiere para el ejercicio de su capacidad de obrar actuar a través de otro, quien materializa o lleva al “*plano real de la vida de los negocios*” –según expresión acuñada por el tratadista Gabino Pinzón— la actividad social.

6. La precedente circunstancia quedó claramente establecida en el documento contentivo del contrato de prestación de servicios profesionales al que se ha hecho alusión. Así, en dicho documento aparece concretamente la mención de que el señor JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA suscribía ese convenio en su condición de “*representante legal*” de la sociedad que se obligaba bajo el acuerdo de voluntades, esto es, bajo las facultades que le fueron concedidas para representar y gestionar los negocios de la sociedad representada. A lo que

debe añadirse que en el acuerdo no se determinó que el ejecutor material de las prestaciones lo sería exclusivamente el demandado, pues bajo la Cláusula Sexta se pactó la posibilidad de sustitución o delegación “*bajo supervisión de LA SOCIEDAD*”, lo que constituye de suyo un indicio que corrobora que esta última fue la que, con el consentimiento de la contratante, se comprometió a prestar los servicios contratados por la demandante. Nótese que no obra anotación alguna en el texto del contrato respecto a que el aquí demandado se comprometiera personalmente a prestar sus servicios profesionales, ni tampoco se ha impetrado su nulidad por algún vicio en el consentimiento dado por Alexandra Garcés Borrero en el otorgamiento de esa relación contractual.

7. Desde esa perspectiva, es claro que el señor GRANADOS PEÑA tiene la calidad de tercero respecto de dicho acuerdo de voluntades, pues, si bien participó en su celebración, resulta patente que lo hizo, única y exclusivamente, en su calidad de representante legal de la persona jurídica, contexto en el cual no se puede predicar que se obligara a nombre propio, lo que de suyo, como persona natural, lo releva de responsabilidad.

8. En ese orden de ideas, debido a que la voluntad de obligarse de parte del ahora demandado no se extrae de la literalidad del contrato, imperioso resultaba que la actora demostrara que se realizó alguna modificación al convenio en ese sentido, para de allí poder derivarle su responsabilidad contractual. Lo anterior, puesto que la *causa petendi* se fundó en que, en virtud de las modificaciones realizadas al contrato, el demandante adquirió a su cargo las obligaciones derivadas de la referida convención; este, precisamente, es el punto central de la apelación formulada por la demandante, en la que reprochó al fallador de primer grado haber pasado por alto las modificaciones que vinculaban al demandado como parte contractual.

9. En criterio de esta Sala no está llamado a prosperar dicho reparo, pues el carácter de tercero del demandado respecto del contrato de prestación de servicios profesionales al que se ha hecho alusión, además de derivarse de la literalidad del mismo, surge de otros elementos probatorios que, valorados conjuntamente, permiten inferir que las obligaciones derivadas del contrato recayeron sobre la sociedad Jaime Granados Peña & Asociados S.A.S. Conclusión que emerge del testimonio del señor Esteban Sotomayor Puerto, las documentales en que aparecen los pagos realizados por la demandante a

la sociedad Jaime Granados Peña & Asociados S.A.S., el paz y salvo expedido por ésta y el informe de terminación del proceso obrante en el expediente, documentales éstas aportadas por la parte actora (fls. 13 a 16).

10. En la prueba testimonial referenciada, el testigo Sotomayor Puerto expuso que en la primera reunión que se realizó con la señora GARCÉS BORRERO, antes de la contratación de los servicios, no participó el demandado, sino que aquella fue atendida por él y David Espinosa, ambos vinculados a la sociedad Jaime Granados Peña & Asociados S.A.S. (min. 1:43:00). Adicionalmente, relató que estuvo en constante contacto con la demandante para la preparación de las diversas diligencias judiciales, lo mismo que intervino como su apoderado en algunas de ellas, así como también lo hicieron otros miembros del equipo de la persona jurídica contratada.

11. La participación de los empleados de la sociedad que se obligó bajo el contrato, incluso desde la etapa precontractual, es indicativa de que la negociación se llevó a cabo con la persona jurídica, así como que recaía sobre el ente jurídico la ejecución de las prestaciones, lo que de suyo excluye que se tratara de compromisos individualmente adquiridos por quien ejercía su representación legal, máxime cuando el contrato se desarrolló por un período considerable sin que la demandante manifestara objeción alguna respecto de la participación de personas diferentes al señor GRANADOS PEÑA en su defensa, lo que únicamente cuestionó luego de pasados casi dos años (fl. 4, C.1).

12. Conclusión que se ve corroborada por el contenido de los diferentes documentos traídos al proceso por la demandante para demostrar los pagos realizados por aquella en ejecución de sus obligaciones contractuales. Dichas pruebas dan cuenta de que los dineros fueron entregados a la sociedad Jaime Granados Peña & Asociados S.A.S. Prueba de ello es el documento denominado "*saldo por pagar por concepto de honorarios profesionales*" (fl. 13, C.1), en el que aparece como beneficiario de la transferencia allí referenciada la mencionada persona jurídica, al igual que el "*paz y salvo*" por concepto de honorarios (fl. 14, C.1), suscrito por el demandando en su calidad de representante legal de la sociedad Jaime Granados Peña & Asociados S.A.S. Contexto reforzado con el informe de terminación de procesos, en el que se señaló que aquel se había elaborado "*en atención a la*

revocatorias de poder que usted [refiriéndose a la demandante] elevó el día 13 de febrero de 2017...a efectos de que este bufete no siguiera representándola en dicho asunto, le presento a continuación una relación de los procesos en los que esta oficina ejercía su representación” (fl. 15, C.1).

13. Ratifica la posición que se viene exponiendo la conducta que observara la actora durante la celebración y ejecución del contrato. Pese a su experiencia en la contratación de sus defensores, aquella no introdujo ninguna estipulación al contrato sobre la exclusividad de su representación por parte del demandado y admitió, como se dijo, que la misma se llevara a cabo por parte de los abogados pertenecientes a la sociedad contratada. Además, como lo hace ver la prueba documental y las manifestaciones de la parte actora, esta le entregó a esa misma persona jurídica la asesoría de otros casos suyos, los que valga reseñar se previeron en el contrato adosado con la demanda en los siguientes términos *“Si EL CLIENTE y LA SOCIEDAD acuerdan extender el servicio de asesoría a otra materia o asunto diferentes de los enunciados en las cláusulas anteriores, la remuneración de este servicio se pactará entre las partes con independencia del monto de honorarios que se establecen en este contrato”*, de donde, en estricto sentido, no puede predicarse que la representación que ejerciera la sociedad en temas diferentes al consignado en la cláusula primera del contrato constituya una modificación al mismo.

14. Así las cosas, aparece con claridad del material probatorio referenciado que fue la persona jurídica quien se obligó frente a la demandante y que aquella estipulación no fue objeto de ninguna modificación. Esto fue confirmado, además, por aquella en su interrogatorio de parte, en el que en múltiples oportunidades reconoció que el contrato se había firmado con la sociedad Jaime Granados Peña & Asociados S.A.S. (min. 9:30³; min. 16:50⁴; min. 18:50⁵). Ahora bien, también se extrae de esa declaración que su descontento radicó en que se había incumplido el compromiso de que el señor GRANADOS PEÑA acudiera *“a la mayoría”* de las audiencias del proceso penal en Cali.

³ “Es cierto, el contrato fue firmado con la sociedad, pero hubo el compromiso especial por parte del señor Jaime Granados en (sic) que él iba a ir a todas, o casi la mayoría, de mis audiencias en Cali” (min. 9:30 – 9:45).

⁴ “Ellos alegan que hay un contrato que se firma con la sociedad, sí, es correcto el contrato se firma con la sociedad, pero hay un compromiso del señor Jaime Granados conmigo, especialmente después de la experiencia que tuve con el otro abogado, de igual prestancia que él, de que él asistía a representarme en las audiencias en Cali.” (16:50 - 17:16)

⁵ “Eso de que yo contrate con una sociedad por un valor de 1.200 millones para que vengan y me representen segundos y terceros y me mal representen” (18:50)

15. Sobre este último punto debe señalarse que en el hipotético caso de que el representante legal de la persona jurídica hubiera asumido el compromiso de que la representación judicial se adelantaría, principalmente, con su asistencia a las audiencias del juicio penal, esa expresión resulta insuficiente para colegir que el demandado sustituyó a la contratista – sociedad – y asumió por su propia cuenta las obligaciones que le correspondían a aquélla. Así lo pone en evidencia la conversación de mensajes instantáneos (whatsApp) entre la demandante y el demandado del 3 de febrero de 2017, la cual puso de presente en su interrogatorio la actora (min. 15:25 – 16:44). Según la lectura que se hizo de aquella por la señora GARCÉS BORRERO, en dicha conversación el demandado expresó que, una vez estudiada la propuesta formulada por ella, *“he decidido que no puedo acceder a ella, existe un contrato que fue aceptado y que contiene las condiciones de mis servicios, sin embargo, reitero mi firme intención de asistir al mayor número de audiencias de tu caso, tanto las de juicio como las de medidas cautelares y de incidente de reparación en Cali...consciente de la importancia de mi presencia en el juicio, especialmente al momento de evacuar la práctica de pruebas de la defensa, aspiro, salvo circunstancias extraordinarias, poder asistir a la mayoría de las diligencias”*.

16. Como se infiere de esa conversación, cuyo contenido fue reconocido por el demandado⁶, el señor GRANADOS PEÑA sostuvo en todo momento que la representación judicial de la demandante se encontraba regulada por el contrato de prestación de servicios al que se hizo referencia con antelación y que su compromiso era el de asistir al mayor número de audiencias, sin que, como se anticipara, esa circunstancia pueda ser tenida como una manifestación de voluntad del demandante de adherir a nombre propio a dicha convención; además, de aceptarse una modificación al convenio de dicho talante, esto solo supondría un incumplimiento de la persona jurídica a sus obligaciones por no prestar los servicios en la forma acordada, lo que no sería suficiente para comprometer la responsabilidad del demandado como persona natural, máxime cuando aquella se fundó en unas supuestas modificaciones al convenio en ese aspecto, las que no se acreditaron.

⁶ “Ella insistía en que yo tenía que asistir y por eso incluso en el chat que ella lee...mi recuerdo me es familiar que ese chat dice eso, yo no puedo aceptar lo que me estás proponiendo de que yo siempre tenga que asistir a las audiencias, siempre se lo dije está pactado el contrato...haré el esfuerzo de asistir a las que pueda dependiendo de las circunstancias...” (30:51 – 31:23).

17. Tampoco se encuentra que el demandado haya confesado que asumió a título personal la representación de la demandante, pues si bien aquel reconoció estar al tanto de la inconformidad de la señora GARCÉS BORRERO con sus apoderados anteriores, no es menos cierto que el señor GRANADOS PEÑA le aclaró que no se encontraba en capacidad de asistir a la totalidad de las diligencias y que, precisamente, para eso era que contaba con un equipo, como se colige de la siguiente transcripción de su interrogatorio:

“Ella sí me reclamó...personalmente, telefónicamente, por chats...a través del señor Carlos Nader...ella sí manifestó, esa es la verdad, que ella quería que yo estuviera porque cuando tuvo antes de abogado defensor al Dr. Jaime Lombana se quejaba de que el Dr. Cadena era quien iba y no iba Lombana, luego cuando designó al Dr. Juan Carlos Prias, quien iba era la Dra. Paula Cadavid y no el Dr. Juan Carlos Prias, y que ahora conmigo, que yo empecé a ir y luego empezó a ir mi equipo...entonces que quería que yo fuera, ella lo manifestaba y yo le manifestaba, pues que yo no podía estar asistiendo a las diligencias, que trataría de asistir a las que pudiera, que haría el mayor esfuerzo para yo asistir, porque yo la entendía...que a veces yo no podía, que para eso tenía un equipo.”⁷

18. De otra parte, evidente resulta que la declaración de parte de la actora no constituye prueba perfecta de sus afirmaciones, no solo porque como lo admite el apoderado de ese extremo no es legal y jurídicamente posible que la parte construya su propia prueba, sino por la insularidad de la misma, en tanto que como se ha venido exponiendo las pruebas recopiladas en el proceso no constituyen soporte alguno de ellas, verbi gracia, si su intención era contratar directamente con el señor Jaime Granados y dadas las vivencias que relata con otros profesionales del derecho, inexplicable aparece que explicitó, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, su consentimiento para que su representación fuera asumida por la persona jurídica, como se consignó en el contrato que suscribió y permitió su ejecución por parte de los abogados de ese *buffet* por espacio de casi dos años. Por demás, obra a folio 7 la designación de suplente desde el 28 de enero de 2015, sin que la parte actora la controvirtiera.

⁷ Min. 47:50 – 50:30.

19. Aceptando, en gracia de discusión, que el material probatorio da cuenta de que se hicieron adendas verbales al convenio, tales particularmente se refieren a su alcance, en cuanto se extendió el contrato a la prestación de servicios para otros procesos que no estaban comprendidos en el objeto pactado por las partes, circunstancia que a todas luces resulta intrascendente respecto de la demostración de la modificación en la que fundó la demandante sus pretensiones, esto es, aquella en virtud de la cual el demandado se habría hecho parte del contrato o habría asumido a nombre propio la ejecución de las prestaciones derivadas del convenio, la que, se insiste, quedó huérfana de prueba, precisando que en el proceso no obran indicios de los cuales fluya posición en contrario, y que los expresados en la sustentación de la apelación no tienen esa connotación al tenor de lo previsto por el artículo 240 del Código General del Proceso.

19. Corolario de lo expuesto, una vez agotado el estudio de los reparos propuestos, los que como se ha argumentado no constituyen soporte para derruir las bases del fallo impugnado, será la confirmación de la decisión, por las razones expuestas.

DECISIÓN

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

RESUELVE

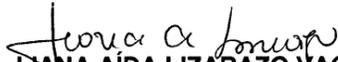
PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 7 de noviembre de 2019 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. CONDENAR en costas a la parte demandada.

Se fija como agencias en derecho la suma de \$4.000.0000.

NOTIFÍQUESE,

Este documento queda validado con firma escaneada de cualquiera de los magistrados, según los arts. 11 del Dec. 491/2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y pertinentes, y su aprobación por correo electrónico.


LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada

Conforme a los acuerdos vigentes del Consejo Superior de la Judicatura y demás normas sobre trabajo en línea, a raíz de las medidas contra el COVID 19, por medio de este mensaje de datos APRUEBO el(los) proyecto(s) de acción(es) remitido(s), según el correo electrónico que respondo aquí, así:

- Sentencia proceso verbal, Rad. 001 2018 00311 01, de Luis Mauricio Laverde Sierra Stella Laverde Sierra.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 022 2018 00243 03, de Alexandra Garcés Borrero contra Jaime Enrique Granados.
Observaciones: Confirma.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 043 2015 00373 03, de Doris María Amaranto Lozano contra Omar Emiro Guerrero.
Observaciones: Confirma; con aclaración de voto de parte, que anexo.

Este mensaje desde el correo institucional debe tenerse como parte de la decisión, habida cuenta las circunstancias de dicho trabajo en línea. Anexo firma copiada o digitalizada del suscrito servidor judicial, según los arts. 11 del Decreto 491 de 2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y demás normas pertinentes.


JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado

Me permito manifestarle, que por medio de este correo electrónico, **apruebo en su totalidad** los siguientes proyectos de sentencias civiles discutidos en Sala del 16 de julio de 2020, así:

Prescripción extraordinaria de dominio
Demandante: Luis Mauricio Laverde Sierra
Demandada: Stella Laverde Sierra
Exp.: 11001 3103 001 2018 00311 01
Rad. Int.: 7661; F. 126; T. VII
DECISIÓN: CONFIRMA FALLO APELADO.

VERBAL
DEMANDANTE: ALEXANDRA GARCÉS BORRERO
DEMANDADO: JAIME ENRIQUE GRANADOS PEÑA
EXP: 11-001-3103-022-2018-00243-03
Decisión: confirma fallo de primera instancia.

Este correo contiene la firma escaneada.

Atentamente:



IVÁN DARIO ZULUAGA CARDONA

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Proceso	Ejecutivo
Demandante	Coopdesarrollo
Demandados	Edilberto Granados Luque María Teresa Barajas Castañeda
Radicado	11 001 31 03 022 1999 01964 01
Instancia	Segunda -apelación de sentencia-
Procedente	Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá
Fecha de la providencia	14 de mayo de 2019
Decisión	Confirma
Discutido en Sala	Del 09 de julio de 2020

I. ASUNTO

Decide la Sala el recurso de apelación propuesto por los demandados en contra de la sentencia de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y sus contestaciones.

Dan cuenta los hechos de la demanda que el mencionado banco inició ejecución con acción mixta, dirigida contra las dos indicadas personas naturales con respaldo en la cobranza de cuatro pagarés, tres de ellos distinguidos con los números 841007, 865194 y 947010, y el último sin número, otorgado por los importes de \$150'000.000, \$30'000.000, \$8'000.000 y \$2'516.196 en las fechas 29 de julio de 1997, 12 de septiembre de 1997, 7 de julio de 1998 y 16 de mayo de 1997, respectivamente, a la orden del banco ejecutante, que hallándose vencido el plazo, a la data de presentación de la demanda no se ha efectuado el pago.

Con el referenciado libelo se pretende la satisfacción de lo adeudado así:

a) Respecto de Edilberto y María Teresa \$131'070.993 a título de saldo de capital adeudado del pagaré 841007, junto con los intereses moratorios adeudados; y \$17'341.470 también por saldo de capital debido del instrumento 865194, más los intereses de plazo y moratorios desde que cada uno de ellos se hizo exigible.

b) En cuanto a Edilberto \$8'000.000 por el capital a que se contrae el pagaré 947010, con los intereses de plazo y moratorios debidos desde sus exigibilidades y \$2'516.196 por el capital incorporado al pagaré sin número, junto a los intereses moratorios adeudados.

Luego de librado el mandamiento ejecutivo solicitado con la referida demanda, los demandados concurrieron a oponerse a derecho representados por apoderado especial constituido en abogado titulado.

Y en ejercicio de su derecho de contradicción se opusieron frontalmente al petitum actor la excepción derivada del negocio causal conforme autorización prevista en el artículo 784 numeral 12 del Código de Comercio, sobre el supuesto que el pagaré 841007 fue otorgado por un crédito de vivienda por ser trabajadores de la cooperativa Cupocrédito.

Además esgrimieron excepciones sobre supuestos de (i) inobservancia de las instrucciones impartidas por sus otorgantes para el llenado de los pagarés; (ii) prescripción de la acción cambiaria; y de no prosperar las anteriores, se planteó excesivo cobro de intereses.

En esas condiciones fue tramitado lo pertinente del proceso, conforme la regulación prevista por el Código de Procedimiento Civil -vigente para la época- habiendo culminando con el fallo cuestionado dictado el 14 de mayo de 2019.

2. La sentencia de primera instancia.

Luego de pronunciarse sobre la idoneidad de los pagarés base de la pretensión ejecutiva, estudió los medios exceptivos propuestos para desecharlos; para arribar a esta decisión, analizó a espacioso lo atinente a la sentencia del 2 de julio de 2008 que profirió el Juez Veinte Civil del Circuito de esta ciudad con la que finiquitó el proceso declarativo verbal que allí se tramitó ante demanda formulada por Edilberto Granados y María Teresa Barajas -los aquí ejecutados- contra Megabanco S.A. -aquí ejecutante-, oportunidad esa en que las indicadas personas naturales pusieron en discusión similares hechos a los aquí debatidos respecto de los pagarés 941007, 865194 y 947010, pretensiones declarativas a la postre negadas.

Así, en esa dialéctica concluyó el juzgador A quo que “se puede colegir que lo pretendido por los ejecutados no es otra cosa que tratar de revivir por otra vía judicial, esta vez, al interior de proceso ejecutivo, un asunto que se encuentra evidentemente más que precluido, tal y como se demostró con la sentencia del 02

de julio del 2008 (fl. 377 a 387 C1-A), la cual fue aportada en copia auténtica por el extremo demandante en cumplimiento de una prueba decretada como trasladada, de manera que, si bien es cierto los señores Edilberto Granados Luque y María Teresa Barajas Castañeda aducen una serie de excepciones con el fin de enervar la pretensión del actor, mal puede la citada parte pretender que por esta vía judicial se le reconozca un derecho que evidentemente ya fue resuelto” (fols. 523 y 524 cuad. 1A).

En punto a la excepción referida al quebranto del artículo 622 del Código de Comercio, la desdeñó por absoluta orfandad probatoria al no hallar acreditado que los pagarés se llenaron contrariando las instrucciones dadas por sus aceptantes, pese a que no se puso en discusión que tales fueron suscritos en blanco y menos la existencia de la obligación y los correspondientes montos.

Con todo, al acoger la experticia rendida por Ana Rocío Estepa Benavides determinó como saldo real del pagaré 841007 la suma de “\$117.978.013.00 en relación a la aplicación de cesantías e intereses a las cesantías del deudor Edilberto Luque Granados, el día 30 de diciembre de 1998 y 30 de enero de 1999” (fol. 526 cuad. 1).

Y respecto del tema de liquidación de intereses dispuso que habrá de tenerse en cuenta lo previsto en la Ley 510 de 1999 a partir del 3 de agosto de esa anualidad para obligaciones restantes a la del pagaré 841007.

3. La apelación.

Los ejecutados impugnaron con reparos concretos la decisión de primer grado, los cuales desarrollaron en esta instancia presentando, respecto de tres puntos cardinales, a saber:

3.1. El pagaré no fue diligenciado de conformidad con las instrucciones impartidas por los demandados.

Pregonan los recurrentes que el pagaré -sin precisar cuál de los cuatro- no fue diligenciado de conformidad con las instrucciones impartidas por los suscriptores, pues entiende que no valoró la documental que obra en el expediente, con la que se pone en evidencia “que el valor de la supuesta cuota que debió pagar el señor EDILBERTO GRANADOS LUQUE por valor de \$3.001.500, no corresponde con la cuota que pagaba al momento del supuesto diligenciamiento del pagaré, ya que para la fecha en la cual fue supuestamente diligenciado el pagaré, la cuota que pagaba el señor GRANADOS LUQUE era sustancialmente inferior” (fol. 530 cuad. 1).

3.2. Falta de apreciación de un documento que prueba el negocio causal celebrado entre las partes.

Advierten que en el expediente reposa prueba que los créditos otorgados al ejecutado Granados lo fueron en su condición de empleado de Cupocrédito, hallándose acreditado que al tenor del “Acta 13 de fecha 14 de septiembre de 1998 -sic- ... CUPOCREDITO decidió que los créditos de los empleados se mantuvieran en iguales condiciones a las convenidas inicialmente, toda vez que con el proceso de fusión que cursaba por aquel entonces con COOPDESARROLLO existía la posibilidad de que perdieran sus trabajos y no se justificaba perjudicarlos mayormente” (fol. 530-531).

3.3. No se aplicaron las sanciones previstas por la ley por el cobro excesivo de intereses.

Destacan que pese a haberse tenido en cuenta la pericia para la reducción del valor del capital debido por los ejecutados, no se advirtió que el propio juez tuvo por probado el cobro excesivo de intereses, sin aplicar sanción alguna.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia del Tribunal.

De modo general, la competencia del Tribunal está demarcada por la inconformidad propuesta por los apelantes, en cuanto a los extremos en que éstos delinear la protesta. Si limitan la crítica a algunas zonas del litigio, las demás estarían vedadas para el juzgador de segundo grado (art. 328 C.G.P.).

En el caso concreto, sólo apelan los demandados, así que la decisión sólo podrá circunscribirse a los reparos concretos del recurso de apelación.

2. Problemas jurídicos.

¿Los espacios en blanco de los títulos valores aportados como base de ejecución, fueron llenados contrariando la carta de instrucciones impartidas por los deudores?
¿El Acta Nro. 13 del 14 de septiembre de 1998 proferida por Cupocrédito, puede desvirtuar el principio de literalidad de los títulos valores base de la presente ejecución?

¿El Juez de primera instancia declaró el cobro excesivo de intereses y debía imponer sanciones al ejecutante por dicho concepto?

3. Argumento central.

Se confirmará la decisión de primera instancia, puesto que a juicio de esta Corporación, no hay prueba en el expediente que acredite que la entidad ejecutante haya llenado los espacios en blanco de los títulos valores contrariando las

instrucciones dadas por los deudores, a quienes les correspondía probar en contrario, para derribar la presunción de certeza del contenido del documento firmado en blanco, conforme lo indica el artículo 261 del C.G.P.

De igual forma, el acta Nro. 13 del 14 de septiembre de 1998 expedida por Cupocrédito, no tiene la virtualidad probatoria para restarle mérito ejecutivo a los títulos valores, los cuales, en virtud del principio de literalidad y autonomía, obligan en cuanto a su tenor literal conforme las salvedades que se incorporen en el título mismo o en hoja adherida.

Por último, es claro que la sentencia de primera instancia de ninguna manera declaró configurado el cobro excesivo de intereses, y por ende, no hay lugar a disponer sanciones sobre dicho tópico.

4. Argumentos normativos, jurisprudenciales y doctrinarios.

4.1. Sobre la naturaleza jurídica de los títulos valores.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 619 del Código de Comercio, títulos valores son los documentos necesarios para legitimar el derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, estableciendo con ello, las características fundamentales de éstos, como son, la literalidad, la autonomía, la legitimación y la incorporación.

El fundamento de la acción cambiaria, según el artículo 625 del Código de Comercio, deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a su ley de circulación. Cualquier convención o restricción a la circulación del título valor, debe quedar expresa en el mismo o en hoja adherida a éste, pues según el artículo 626 ibídem, el suscriptor de un título quedará obligado conforme al tenor literal del mismo, a menos que firme con salvedades compatibles con su esencia.

Los títulos valores están revestidos de una presunción de autenticidad consagrada en el artículo 793 del Código de Comercio, en virtud del cual, el cobro de un título-valor dará lugar al procedimiento ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firmas.

4.2. Sobre los títulos valores con espacios en blanco.

Los artículos 622 y 631 del estatuto mercantil se ocupan de este tema, normas de las que se colige que está permitido suscribir títulos valores con espacios en blanco, condicionados a que se completen antes de ejercerse el derecho en ellos incorporados; estando legitimado para hacerlo cualquier tenedor legítimo, el que debe atender las instrucciones dejadas por el suscriptor, escritas, verbales, o que se deduzcan del negocio causal. Instrucciones que deben ser claras, precisas y

determinables, que permitan completar las menciones esenciales generales y específicas para cada tipo de título valor y así lograr que él produzca efectos conforme lo señala el artículo 620 del Código de Comercio.

En razón al atributo de la literalidad con la que se revisten los títulos valores, el contenido de los mismos es el que obliga en principio. Si posteriormente es negociado con un tercero tenedor de buena fe exenta de culpa, este último podrá hacerlo valer como si se hubiera llenado de acuerdo a las autorizaciones dadas.

No obstante, si el título es alterado, entre otros eventos, por no corresponder su contenido con las instrucciones dadas, los signatarios anteriores a la ocurrencia de la alteración del título valor se obligan conforme al texto original y los posteriores a la alteración, se obligan de acuerdo a lo alterado. Presumiéndose legalmente que la suscripción ocurrió antes de la alteración del título.

La jurisprudencia ha sido enfática en señalar que la falta de instrucciones no afecta la validez de los títulos valores firmados en blanco.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, ha mantenido una línea jurisprudencial constante sobre este tema, tal y como se indica en las sentencias STC del 8 septiembre de 2005 (Rad. 00769-01), STC4921 del 23 de abril de 2014 y STC15543 del 12 de noviembre 2015, al precisar en resumen que la inobservancia de las instrucciones impartidas para diligenciar los espacios en blanco dejados en un título valor no acarrea inexorablemente la nulidad o ineficacia del instrumento, pues, de establecerse la desatención de tales autorizaciones, lo que se impone es ajustar el documento a los términos originalmente convenidos entre el suscriptor y el tenedor. En estos eventos, la Corte ordenó a los Tribunales que adapten los títulos valores a su verdadera autorización de llenado, partiéndose de su literalidad y acompasándose con el negocio jurídico subyacente, y así, indefectiblemente continuar adelante la ejecución.

Igual tesis sostiene la Corte Constitucional, quien en sede de tutela, en Sentencia T-968 del 2011, determinó que la falta de instrucciones para llenar el título valor en blanco no le resta mérito ejecutivo, indicando que la carta de instrucciones no es imprescindible, porque estas pueden ser verbales, implícitas o posteriores a la creación del título.

En la actividad financiera, la Superintendencia de ese ramo de antaño imputa como práctica insegura la falta de detalladas instrucciones por escrito. En el concepto No. 2000085581-2 de Enero 24 de 2001, la entonces Superbancaria (hoy Superfinanciera) recordó que la exigencia de instrucciones por escrito para entidades vigiladas data del 3 de octubre de 1978 y se consolidó en el numeral 7 del capítulo primero del título II de la Circular Básica Jurídica contenida en la Circular Externa 007 de 1996.

No obstante, la misma Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC 16843-2016, recordó que la carta de instrucciones no hace parte de los títulos valores, sino que se suscribe como ilustración para diligenciarlos y, sólo cobra relevancia en el evento en el que se alegue que lo dicho en los mismos resultó contrario a lo plasmado en el instrumento cambiario. Al respecto, precisó:

“(..) se resalta que pese a que la carta de instrucciones es una mera reproducción o fotocopia, tal condición no riñe con los requisitos generales previstos en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil para los títulos ejecutivos y mucho menos con los consagrados en los artículos 621 y 709 del Código de Comercio frente al pagaré. (...) A propósito de escritos como éste, esta Corporación ha señalado:

[s]e admite entonces de manera expresa la posibilidad, por cierto habitualmente utilizada, de crear títulos valores con espacios en blanco para que, antes de su exhibición tendiente a ejercer el derecho incorporado, se llenen o completen por el tenedor de conformidad con las órdenes emitidas por el suscriptor. Ahora, si una vez presentado un título valor, conforme a los requisitos mínimos de orden formal señalados en el Código de Comercio para cada especie, el deudor invoca una de las hipótesis previstas en la norma mencionada [artículo 622 del Código de Comercio] le incumbe doble carga probatoria: en primer lugar, establecer que realmente fue firmado con espacios en blanco; y en segundo, evidenciar que se llenó de manera distinta al pacto convenido con el tenedor del título. Lo anterior aflora nítido si se tiene en cuenta, conforme a los principios elementales de derecho probatorio, que dentro del concepto genérico de defensa el demandado puede formular excepciones de fondo, que no consisten simplemente en negar los hechos afirmados por el actor, sino en la invocación de otros supuestos de hecho impeditivos o extintivos del derecho reclamado por el demandante; (...) adicionalmente le correspondería al excepcionante explicar y probar cómo fue que el documento se llenó en contravención a las instrucciones dadas (CSJ STC, 30 jun. 2009, Rad. 01044-00 reiterada en STC1115-2015).

Con base en lo anterior, si bien para las entidades financieras la carta de instrucciones de los títulos valores firmados con espacios sin llenar, exige la solemnidad de constar por escrito, lo cierto es que la validez y eficacia de los títulos valores no impone que dichas instrucciones deban ser inexorablemente anexas a los títulos cuando son presentados para su ejecución en ejercicio de la acción cambiaria, en razón a que le corresponde a los deudores la doble carga probatoria de demostrar que firmaron los títulos con espacios en blanco y que los mismos fueron llenados contrariando sus precisas instrucciones.

4.3. Carga de la prueba de las instrucciones.

Sobre la carga de la prueba, cuando se alega que un título valor con espacios en blanco ha sido llenado contrariando las mismas, es aplicable el art. 261 del C.G.P, según el cual, se presume cierto el contenido del documento firmado en blanco o con espacios sin llenar.

Por tal virtud, le corresponde al demandado probar cuáles fueron las instrucciones que dejó y que fueron desatendidas por el tenedor legítimo del título valor.

Probatoriamente Devis Echandía plantea que *“siempre que se firme un papel en blanco o con espacios sin llenar, el reconocimiento de la firma, o el gozar ésta de presunción de autenticidad, hace presumir cierto el contenido, a pesar de que quien lo suscribió alegue que fue llenado de manera distinta de lo convenido (C. de P. C., Art. 270); pero puede probarse contra lo escrito, mediante cualquier medio, inclusive testimonios, acreditando que la firma se estampó en esas condiciones y cuál era el convenio para llenar el texto, porque se trata de probar el hecho ilícito del abuso de confianza”*¹.

A su turno y en particular al título-valor, Trujillo Calle enseña que: *“... cuando el título se presenta integrado debidamente con la demanda, se parte del supuesto de que él se llenó conforme a las instrucciones del suscriptor o estrictamente de acuerdo con sus autorizaciones, lo cual significa además, que si el demandado alega que no se cumplieron, será por la vía de la excepción como debe resolverse el problema, siguiendo al efecto la regla general de que la prueba de la excepción la debe dar el excepcionante. Con mayor razón, en el caso que se plantea, si se interpretan conjuntamente los arts. 177 y 270 del Código de Procedimiento Civil”*².

5. Valoración probatoria.

5.1. En el sub examine, desde ya es factible advertir que los títulos-valores con que se hizo respaldar la ejecución excepcionada satisfacen en su integridad las exigencias genéricas impuestas por el artículo 621, y las específicas de la preceptiva 709, ambas normas de la codificación sustantiva comercial en cita, sin que la autenticidad de las firmas puestas en tales instrumentos hubieran sido negadas, como que ni siquiera fueron objeto de discusión, de donde resulta imperioso, en línea de principio, partir de la base indiscutible de hallarse esta jurisdicción frente a pagarés legítimos, por lo que sus creadores, los demandados contradictores, se obligan a la demostración de las censuras formuladas a través de las situaciones de excepción puestas en discusión.

De estas premisas aparece indiscutible que los negocios jurídicos que dieran lugar al otorgamiento de las promesas cambiarias dejan de interesar para los fines de su efectivo pago; esto es, dada las características de literalidad y autonomía que le son ínsitas, la mención de su origen carece de interés para el ejercicio de la cobranza.

Sin embargo, importa en grado sumo tener en cuenta que a favor del firmante queda vigente todo derecho a desvirtuar los efectos jurídicos que por sí mismos emanan del título-valor, conforme se reseña en el numeral 12 del artículo 784 ibídem, ante el entendido de que si bien de la sola rúbrica del suscriptor depende

¹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Compendio de Derecho Procesal*, tomo II, *Pruebas Judiciales*, Medellín, Díké, 1994, 10ª ed., pág. 448, § 275.

² TRUJILLO CALLE, Bernardo. *De los títulos valores*, tomo I. parte general, Bogotá, Leyer, 16ª ed., 2008, pág. 420, § 455.

la eficacia del título-valor, no por solo ese ordenamiento legal la eficacia resulta inmutable.

5.2. Y ya en punto a la analítica requerida para la solución de las inconformidades del extremo procesal recurrente, se acude al siguiente raciocinio jurídico:

5.2.1. De entrada, se debe dejar en claro que el reparo formulado desde la primera instancia alude exclusivamente al pagaré distinguido con el número 841007; de esta forma se aborda el estudio de los cuestionamientos sobre el particular, para enfatizar que el razonamiento expuesto por la parte impugnante referido a que el indicado pagaré no fue diligenciado de conformidad con las instrucciones al efecto impartidas por su aceptante, tiene soporte en la afirmación de no haberse tenido en cuenta los documentos obrantes en el plenario de donde se evidencia que el valor de la supuesta cuota es solamente del orden de \$3'001.500, pues para llegar a esa conclusión no es suficiente la declaración de Leonardo Enciso Méndez.

Si como se afirma, que el pagaré fue suscrito y, por ende, entregado en las anotadas condiciones, se impone entender, por simple lógica jurídica, que al banco le fueron dadas por los suscriptores las debidas instrucciones para suplir, con el respectivo texto, los espacios en blanco inicialmente habidos, puesto que no se concibe cómo en un negocio financiero puedan ser entregados títulos-valores firmados con espacios en blanco sin impartir al tenedor las instrucciones necesarias para completar la integración literal que les es esencial, y que exige el citado precepto 622 cuando expresa que "el tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado".

En principio, entonces, atendiendo la realidad del aserto anotado por el censor, en cuanto a la entrega del pagaré creado con espacios en blanco, no ha de perderse de vista que ello indiscutiblemente debió haber sucedido junto con las instrucciones debidas; así que, como los demandados no probaron cuáles en concreto, eran las instrucciones dadas, a fin de poder hacer los cotejos necesarios para establecer la realidad del cargo, se impone admitir, sin hesitación, que la literalidad de los pagarés, tal como aparece constando en ellos, resulta ser la que acordaron las partes, sin perder de vista que muy expresiva aparece la manifestación de ambas partes referente a que ciertamente los pagarés fueron extendidos con espacios en blanco, en momentos que ninguna de las pruebas practicadas apunta a establecer que el valor de la cuota de \$3'001.500 que consta literalmente en el pagaré 841007 "no corresponde con la cuota que pagaba al momento del supuesto diligenciamiento del pagaré".

Desde esa perspectiva, importa destacar que si el excepcionante, ahora apelante, estimó que su acreedor llenó a su acomodo los espacios dejados en blanco en el pagaré al momento de su creación, inobservando las instrucciones al efecto dadas, le correspondía demostrar puntualmente ese aserto, carga probatoria que le incumbía cumplirla expresamente, en la medida que el artículo 177 del Código de

Procedimiento Civil, vigente para la época, le imponía probar el supuesto de hecho invocado en la excepción formulada, en armonía con el artículo 270 *ibídem*.

5.2.2. En relación con la crítica por no tenerse en cuenta que al deudor Granados le fueron otorgados los créditos como empleado que fue de Cupocrédito y que le eran descontados por nómina, no entiende por qué no se tuvo por probada esa circunstancia que afectó el desarrollo de su crédito e inobservándose además el contenido del “Acta 13 de fecha 14 de septiembre de 1998 -sic-” (fol. 531).

Pues bien, para comprobar la inconformidad que se relaciona directamente con la citada Acta 13 se procede a verificar su contenido, hallándose de entrada que su número corresponde es al “193”, según se desprende del documento visto a folios 72 a 76 del primer cuaderno; pero más allá de dicha imprecisión, es de concretar que el fundamento de la excepción que sobre el tema formuló el demandado Granados, tiene que ver con que mediante esa acta “relativa a la reunión extraordinaria de la COOPERATIVA UNIÓN POPULAR DE CRÉDITO CUPOCREDITO, celebrada el 14 de Septiembre de 1998 ... se decidió favorablemente mediante el voto de ocho miembros la solicitud de los señores HERNAN ARIAS y ARMANDO MATA LLANA, en la que se solicitó que el crédito hipotecario de los empleados se dejara en iguales condiciones en caso de que fueran retirados de cualquier forma por el proceso de fusión con el banco COOPDESARROLLO” (fol. 110 cuad. 1).

Sin embargo, la probanza del caso no se dio en este contexto procesal, porque revisada la cuestión relacionada con los “créditos hipotecarios de empleados”, según se aprecia en el acta 193, se encontró que la propuesta se circunscribió a que “los empleados que tengan créditos hipotecarios y que el motivo de su retiro sea por reestructuración debido al proceso de incorporación al megabanco, se les conserve las condiciones iniciales” (fol. 76), sin que aparezca que el demandado haya demostrado la concurrencia de los requisitos allí plasmados, esto es que además de ser empleado, el motivo de su retiro lo determinó la “reestructuración debido al proceso de incorporación al megabanco”, cuando por lo demás no se comprobó cuáles fueron las condiciones iniciales del crédito otorgado.

5.2.3. A partir de la pericia que se tuvo en cuenta para reducir el valor del capital adeudado, persigue el recurrente tener por establecido que el juez A quo “tuvo por probado el cobro excesivo de intereses”, pero que no aplicó las sanciones establecidas en la ley.

Al igual que la censura a que se refiere el numeral 5.2.1. antedicho, la presente también involucra sólo el pagaré 841002, pues fue respecto de éste que el juzgador de primer grado redujo el saldo de capital adeudado; en esta línea se tiene que ciertamente en el fallo apelado estableció que, respecto del señalado instrumento, “el saldo real es del \$117.978.013.00” (fol. 526), pero nada se dijo sobre el cobro

excesivo de intereses, menos que el juez “tuvo por probado el cobro excesivo de intereses” (fol. 531).

El argumento de ese juzgador concerniente al tema del cobro de intereses, se redujo a que la Ley 510 de 1999 reguladora del tema en cuestión, entró en vigencia a partir del 3 de agosto de esa anualidad, por lo que la liquidación de réditos moratorios debe sujetarse a dicha ley a partir del indicado 3 de agosto, en los términos allí definidos.

Véase que contrario a lo sostenido por el impugnante, el juez de primera instancia no tuvo por probado el cobro excesivo de intereses como para aplicar la sanción deprecada.

6. Conclusiones

Se confirmará la sentencia de primera instancia y se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandada, por no resultar prósperos los reparos a la decisión del A quo.

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

IV. RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia de primer grado emitida el 14 de mayo de 2019 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo: CONDENAR a la parte apelante al pago de las costas de segunda instancia, que se liquidarán de conformidad con el trámite previsto en el art. 366 del C.G.P. Como agencias en derecho, el Magistrado sustanciador fija la suma de

En su oportunidad, remítase al expediente a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,


IVAN DARÍO ZULUAGA CARDONA

RE: DOS PROYECTOS AVISOS DE SALA 09 DE JULIO DE 2020

Liana Aida Lizarazo Vaca <llizarav@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 13/07/2020 17:05

Para: Ivan Dario Zuluaga Cardona <izuluagc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Respetado Magistrado:

Iván Darío Zuluaga Cardona

Atendiendo a la directrices de teletrabajo autorizadas mediante el Acuerdo PCSJA20-11517 complementado por el acuerdo PCSJA20-11518, y conforme a lo lineamientos previstos en la ley 527 de 1999, por medio del presente correo electrónico manifiesto como Magistrada **la aprobación al proyecto sometido a estudio**, referente al expediente:

No. 022-1999-01964-01

Esta aprobación suplente la firma, y hace parte integral del fallo de tutela.

Cordialmente,



LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

LIANA AIDA LIZARAZO VACA**RE: APROBACION TRES PROYECTOS CIVILES**

Jose Alfonso Isaza Davila <jisazad@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 27/07/2020 18:01

Para: Ivan Dario Zuluaga Cardona <izuluagc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señor magistrado Iván Darío Zuluaga Cardona, cordial saludo.

Conforme a los acuerdos vigentes del Consejo Superior de la Judicatura y demás normas sobre trabajo en línea, a raíz de las medidas contra el COVID 19, por medio de este mensaje de datos **APRUEBO** el(los) proyecto(s) de acción(es) remitido(s), según el correo electrónico que respondo aquí, así:

- Sentencia proceso ejecutivo, Rad. 110013103 022 1999 01964 01, de Banco Coopdesarrollo contra Edilberto Granados Luque. →

Observaciones: Confirma

- Sentencia verbal, Rad. 110013103031-2017-00637 01, de Misael Alberto Veloza Gualteros y otro contra Julio Cesar Chacón Murillo y otro.

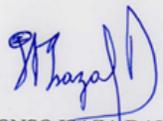
Observaciones: Modifica parcial.

- Sentencia ejecutivo, Rad. 110013103041-2017-00684-01, de Banco Agrario de Colombia S.A. contra ICV Distribuciones SAS.

Observaciones: Confirma.

Respecto de la sentencia en el verbal Rad. 110013199002-2018-00365-01, de Juan Felipe Caicedo Chaux contra Agrícola El Corozo S.A.S., tengo unas inquietudes que vamos a comentar en la próxima reunión programada para estos días.

Este mensaje desde el correo institucional debe tenerse como parte de la decisión, habida cuenta las circunstancias de dicho trabajo en línea. Anexo firma copiada o digitalizada del suscrito servidor judicial, según los arts. 11 del Decreto 491 de 2020, 6 del Acuerdo PCSJA20-11532 y demás normas pertinentes.



JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
Magistrado Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 025201800056 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,

JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

Rad. 030201300279 01

Revisada la actuación que precede y en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 de la normativa referida, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra la sentencia de primer grado.

SEGUNDO: De conformidad con el inciso 2 del canon 14 *ibidem* y dado que el término para solicitar pruebas en segunda instancia ha fenecido, se **CORRE** traslado a la parte apelante para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra el fallo del *a quo* dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta decisión.

Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado al extremo contrario por el término de 5 días.

Por Secretaría contrólense los mencionados términos, para que, vencidos, se ingrese el expediente al Despacho a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Los memoriales correspondientes deberán ser enviados, preferiblemente, a la dirección de correo electrónico: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Por otra parte, con base en el inciso quinto del artículo 121 del C. G. del P., de antemano se **PRORROGA** el plazo para desatar la instancia en 6 meses. Contra esta determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE,


JULIÁN BOSÁ ROMERO
Magistrado

R.I. 14810

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020).

**REF. PROCESO VERBAL DE GABRIEL JAIME CANO GUTIÉRREZ
CONTRA FINCAR INTERNACIONAL S.A.S. Y OTRO.**

RAD. 110013103031201700592 01.

Magistrado Sustanciador. **JULIÁN SOSA ROMERO.**

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2019 (fls. 265 y 266), por el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1º. Por intermedio de apoderado judicial Gabriel Jaime Cano Gutiérrez solicitó declarar la nulidad de las Escrituras Públicas No. 397 del 24 de marzo de 2011 y No. 660 del 27 de abril de 2012, y subsidiariamente, la simulación absoluta de esta última, así como la restitución del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 017-29054.

2º. La demandada contestó y propuso las excepciones de mérito que denominó *“PLENA VALIDEZ DEL CONTRATO DE DACIÓN EN PAGO CONTENIDO EN LA ESCRITURA PÚBLICA NÚMERO 397 OTORGADA EL 24 DE MARZO DE 2011 ANTE LA NOTARÍA 22 DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ PACT SUNT SERVANDA”*; *“ABSOLUTA Y TOTAL INEXISTENCIA DEL INVOCADO CONTRATO DE COMPRAVENTA DE BIEN INMUEBLE ADUCIDO POR LA PARTE DEMANDANTE”*; *“PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE RESCISIÓN POR NULIDAD RELATIVA”* y *“PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE RESCISIÓN POR LESIÓN ENORME.”*

III. SENTENCIA APELADA

El Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad, mediante sentencia dictada el 18 de noviembre de 2019 (fls. 265 y 266), resolvió:

“PRIMERO. SE DECLARA probada la excepción de prescripción respecto de la pretensión de nulidad relativa de la Escritura Pública 397 del 24 de marzo de 2011 de la Notaría Veintidós de Bogotá.

SEGUNDO. SE NIEGAN las demás pretensiones de la demandante.

TERCERO. SE CONDENA en costas a la parte demandada, liquídense por secretaría e inclúyase la suma de DOCE MILLONES DE PESOS (\$12.000.000), por concepto de agencias en derecho.

CUARTO. SE ORDENA el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieren decretado, si las hubiere OFÍCIESE.”

Para arribar a la anterior determinación, señaló que de conformidad con el artículo 1750 del Código Civil la acción rescisoria se encuentra prescrita, toda vez que el acto cuya nulidad relativa se pretende fue celebrado el 24 de marzo de 2011 y la demanda fue presentada el 20 de noviembre de 2017, es decir, luego de transcurridos más de 6 años entre una y otra fecha.

Puso de presente que, si bien el extremo actor en el escrito mediante el cual describió el traslado de las excepciones alegó fuerza como vicio de consentimiento, lo cierto es que, no se encuentra acreditado en el expediente que la misma fuera de tal naturaleza, que no solamente hubiera causado una impresión tan fuerte en la persona que la recibe, sino que fuera de tal entidad que moviera a la persona a celebrar el acto jurídico.

Sobre la nulidad absoluta que se reclama sea ordenada en forma oficiosa, atestó que no se halla acreditada una causa ilícita en el negocio atacado, por el contrario, está demostrada la existencia de una deuda que motivó la dación en pago, ya que en el expediente obra un documento denominado recibo No. 1 que atestigua la existencia de un crédito de Gabriel Jaime Cano en favor de Fincar Internacional S.A.S.

Agregó que el error alegado, consistente en la naturaleza del negocio celebrado, no es excusable si se tiene en cuenta que el demandante ya había recibido el inmueble sobre el cual versa este proceso en razón de una dación en pago en su favor, y que se trataba de un contrato de una cuantía considerable, por lo que su afirmación de haber firmado la escritura pública sin leerla no demuestra una actitud diligente de su parte.

Dijo que no existen elementos de juicio en el plenario que indiquen que la compraventa celebrada entre Fincar Internacional S.A.S. y Gerson Edwin Cohen fue simulada, pues no hay parentesco ni amistad cercana entre las partes, ni se advierte que el señor Gerson Edwin Cogen careciera de capacidad económica para comprar el inmueble.

Finalmente agregó que consta que la sociedad entregó la posesión del bien al comprador después de la celebración del contrato, y que el único indicio que demostró es la ausencia de movimientos bancarios o la realización de movimientos en efectivo, pero ello no resulta suficiente para declarar que el negocio no existió.

IV. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Dentro del término legal, el extremo demandante alegó que si bien está probado el préstamo que recibió por parte de la demandada por la suma de \$30.000.000 millones de pesos, lo cierto es tan solo luego de 5 meses y 23 días, le fueron cobrados intereses a una tasa del 69.36%, es decir, por encima del máximo permitido legalmente.

El 1 de octubre de 2010, mediante el recibo No. 1 el señor Gabriel Jaime Cano Gutiérrez aceptó haber recibido un préstamo en efectivo por dicho valor, el cual se respaldaba con el pagaré No. A001/2010, sin embargo, dicho instrumento cambiario no existe.

Dijo que según el artículo 1524 del Código Civil, la causa debe ser real y lícita, y como quiera que en el negocio se pactaron intereses por encima de la tasa de usura, el mismo se opone a las leyes conteniendo así una causa ilícita.

Es deber del juez declarar la nulidad absoluta de oficio, pues no hacerlo desconoce los artículos 228 y 229 de la Constitución Política atinentes a la necesidad de garantizar el derecho sustancial y el derecho de acceder a la administración de justicia.

En relación con la declaratoria de simulación del contrato de compraventa celebrado entre Fincar Internacional S.A.S. y Gerson Edwin Cohen, alegó que deben tenerse en cuenta como indicios de la misma la presentación extemporánea de la demanda, aunado a que la pasiva no acreditó su solvencia económica para la fecha del negocio y que no resulta lógico que luego de transcurrido un año desde que la sociedad recibió el inmueble por dación en pago lo vendiera por el mismo valor.

Por último, reprochó que el Juez de Instancia considerara que no se allegó un dictamen pericial que acreditara el valor del bien, toda vez que con la demanda se anexó el avalúo comercial del 28 de septiembre de 2008 que da cuenta del valor del mismo.

V. CONSIDERACIONES

No existe reparo en relación a la concurrencia de los denominados presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídica procesal, y no se vislumbra vicio de nulidad que afecte la tramitación, supuestos éstos que permiten decidir de mérito.

La Sala advierte *ab initio* que su competencia se limita al examen de los puntos específicos objeto de los recursos expuestos por la actora, en aplicación a lo consagrado en el artículo 328 del Código general del Proceso, según el cual *“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”*

En el presente asunto Gabriel Jaime Cano Gutiérrez solicitó, de manera principal, declarar la nulidad de las escrituras públicas No. 397 del 24 de marzo de 2011 y No. 660 del 27 de abril de 2012, y subsidiariamente, la simulación absoluta de esta última, así como la restitución del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 017-29054.

De manera *liminar*, se advierte que en la demanda el actor no expuso ningún soporte fáctico para respaldar la solicitud de nulidad absoluta por causa ilícita, dado que dirigió el discurso hacía los vicios del consentimiento derivados de error, en tanto alegó que entendió estar celebrando un contrato de compraventa en lugar de una dación en pago, circunstancia que en todo caso daría cabida a la nulidad relativa por vicio del consentimiento por error en el contrato, respecto de la que ya venció el término para proponerla, tal como estimó el Juez de Conocimiento, por lo que correspondía la declaratoria de prescripción invocada por la pasiva.

Sin embargo, como quiera que el recurrente reprochó la decisión del juez de Instancia al no declarar en forma oficiosa la nulidad absoluta de la escritura pública No. 397 del 24 de marzo de 2011, sobre este tópico se centrará la atención de la Sala, y en caso de salir avante, procederá a examinar la simulación del contrato de compraventa celebrado entre Fincar Internacional S.A.S. y Gerson Edwin Cohen Arellano instrumentalizado en la Escritura Pública No. 660 del 27 de abril de 2012.

Lo anterior teniendo en cuenta que este tipo de vicios debe declararse aun de oficio, tal como lo dispone el artículo 1742 *ibidem*, según el cual **“La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto que en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria.”** (Destacado propio)

Vale la pena memorar que según el artículo 1741 del Código Civil *“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay así misma nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato”*.

Las nulidades sustantivas, entonces, pueden ser absolutas o relativas, los motivos para que se estructure la primera de ellas se deriva de: (i) la causa ilícita; (ii) el objeto ilícito; (iii) la falta de solemnidades; y, (iv) cuando el acuerdo se celebra entre personas incapaces absolutamente.

Descendiendo al asunto de autos, se advierte que el referido negocio jurídico versa sobre un inmueble de propiedad privada que se halla en el comercio, sin recaer prohibición para su enajenación, por lo que su objeto es lícito, tal como se desprende del folio de matrícula inmobiliaria visto a folios 42 a 44.

La causa ha sido definida en el artículo 1742 del Código Civil como *“el motivo que induce al acto o contrato”*, la cual debe ser real y lícita. Al respecto ha decantado la Corte Suprema de Justicia que:

“(…) es útil memorar que en el derecho patrio toda obligación surgida de un contrato bilateral, debe tener una causa real y lícita, que según la doctrina mayoritaria se vislumbra en el interés concreto que impulsa a cada una de las partes a celebrar el respectivo negocio jurídico, sin identificarse con la contraprestación, como inicialmente lo sostuvo la escuela clásica. Si ese móvil es ficticio, aparente o artificial, o está prohibido por la ley, o es contrario al orden público, o a las buenas costumbres (art. 1524 C.C.), el contrato, aunque verdadero –pues las partes quisieron celebrarlo y efectivamente lo celebraron-, será nulo, en los primeros eventos porque la causa es irreal, en los segundos por ilícita.

Pero es indiscutible que el contrato existió y que fue ley para las partes, al punto que si se satisfizo la prestación correspondiente, no podrá repetirse lo pagado si se descubre que, a sabiendas, se contrató bajo causa ilícita (art. 1515 ib.).”¹

Ahora bien, se advierte que en la cláusula cuarta del instrumento público cuya anulación se pretende se dispuso que *“Las partes de común acuerdo han fijado como suma, objeto de la dación en pago, la cifra de ciento cincuenta millones de pesos moneda corriente (\$150.000.000 Mcte), quedando claramente establecido entre las partes que esa suma corresponde al pago del valor adeudado por el señor GABRIEL JAIME CANO GUTIÉRREZ a la sociedad FINCAR INTERNACIONAL S.A.S., en virtud de una obligación económica representada en el Pagaré Número 001/2010 por valor de CIENTO VEINTE MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$120.000.000) y el pagaré Número A001/2010 por valor de TREINTA MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$30.000.000)”* (fls. 26 a 33).

Aduce el recurrente que el mentado pagaré es inexistente y que en la deuda se incluyeron intereses por encima del máximo permitido por la Ley, toda vez que el capital ascendía a la suma de \$30.000.000 y aquellos se cobraron en una tasa del 69.36%.

No obstante, distinto a lo afirmado por el extremo demandante en el cuerpo del contrato atacado no aparece de manifiesto la causa ilícita alegada, tal como lo exige el artículo 1742 del Código Civil, por el contrario, el mismo da cuenta de la existencia de obligaciones a cargo del señor Gabriel Jaime Cano Gutiérrez y en favor de Fincar Internacional S.A.S.

Obsérvese que la facultad de declarar de oficio la nulidad no es categórica, pues el vicio debe aparecer de bulto en el negocio jurídico, sin que pueda provenir de una interpretación que involucre los demás medios probatorios allegados al plenario.

Así lo ha decantado la Corte Suprema de Justicia:

“Sobre la exigencia de que el motivo invalidante surja con evidencia se anotó en dicha providencia que, en conclusión, tratándose de la nulidad absoluta de un acto o contrato, su reconocimiento oficioso sólo procede, si el motivo aparece de manifiesto en el acto o contrato, como lo indica el artículo 2° de la Ley 50 de 1936. (...)”²

¹ Sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 28 de agosto de 2017. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

² Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia del 14 de diciembre de 2007. Exp. 2004-072.

Por lo tanto, al no obrar dentro del contrato de DACION EN PAGO celebrado entre las partes, que dentro de la obligación económica personalizada en los pagarés Número 001/2010 por valor de CIENTO VEINTE MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$120.000.000) y el pagaré Número A001/2010 por valor de TREINTA MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$30.000.000), estuviera incluido los intereses usureros que invoca como motivo de la ilicitud en la causa, no puede salir airoso el reparo del recurrente.

No obstante, si en gracia de discusión se examinaran las demás probanzas traídas a juicio, las mismas dan cuenta, como se dijo, de obligaciones a cargo del demandante y en favor de Fincar Internacional S.A.S., en ese sentido a folio 217 se advierte una certificación emitida por el contador público Ángel Alberto Romero Morales según la cual *“en los libros de contabilidad de la empresa FINCAR INTERNACIONAL S.A.S. (...) aparecen registrados los siguientes movimientos de préstamos e intereses realizados durante los años 2010 y 2011 al señor GABRIEL JAIME CANO GUTIÉRREZ (...) CAPITAL: \$142.054.000 (ciento cuarenta y dos millones cincuenta y cuatro mil pesos m/cte.) INTERESES: \$7.946.000 (siete millones novecientos cuarenta y seis mil pesos m/cte.) TOTAL DEUDA: \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos m/cte.)”*.

De igual forma, obra en el expediente el documento denominado recibo No. 1 del 1 de octubre de 2010 (fl. 155), en el cual el señor Gabriel Jaime Cano Gutiérrez hace constar que recibió la suma de \$30.000.000 de pesos de manos de la sociedad Fincar Internacional S.A.S., así como la carta de instrucciones para diligenciamiento del pagaré No. 001/2010 (fls. 156).

En lo que hace al reparo atinente a que el Juez de Conocimiento desconoció el avalúo allegado con la demanda, le asiste razón al recurrente toda vez que a folios 47 a 54 se advierte el peritazgo del inmueble objeto de litigio, rendido por el experto Camilo Franco Franco, según el cual el valor comercial del inmueble asciende a \$1.810.000.000, no obstante, el mismo no da cuenta de que la causa que motivó el negocio jurídico de dación en pago resultara ilícita.

Respecto a la simulación del contrato de compraventa celebrado entre Fincar Internacional S.A.S. y Gerson Edwin Cohen Arellano instrumentalizado en la Escritura Pública No. 660 del 27 de abril de 2012 (fls. 34 a 41), vale la pena memorar que, desde el punto de vista jurídico, en términos generales, jurisprudencia y doctrina han pregonado que por acto simulado ha de entenderse el concierto aparente de las partes, concebido para crear ante terceros la imagen formal de la existencia de un determinado negocio jurídico y obran bajo el recíproco entendimiento de que en modo absoluto, quieren el

acto que aparecen celebrando, ni desde luego, sus efectos, dándolo por inexistente.

En virtud de tal conducta, los sujetos pueden pactar: (i) que el negocio realizado constituye una mera apariencia que no los vincula y que, por lo mismo, carece de toda función (simulación absoluta); o, (ii) que el negocio aparentemente realizado sirve para ocultar un empeño negocial distinto y efectivo de los sujetos, que tiene una función autónoma (simulación relativa), en donde ésta última puede darse con referencia al tipo negocial, a la prestación que es objeto del negocio y al sujeto que estipula en aquél.

No obstante, como lo ha decantado la Corte, “La naturaleza de la simulación, (...) ha determinado que tanto la doctrina como la jurisprudencia, se hayan preocupado de elucidar quiénes tienen interés para el ejercicio de tal acción, pues lo cierto es que el contrato no puede quedar expuesto a que cualquier persona que tuviera conocimiento del acto, pudiera asistirle interés para hacer prevalecer la verdad. Concretamente la jurisprudencia de la Corporación ha exigido para ese efecto que el demandante exhiba un interés jurídico, serio y actual, que no es otra cosa que la titularidad de un derecho cierto cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, que por ser fingido su declaración de simulación se reclama (G.J. CXCVI, 2º semestre, p. 23). De manera, que en términos generales el interés se pregona de las propias partes; de los terceros que por fungir de acreedores de los contratantes eventualmente se ven lesionados, y del cónyuge, respecto de los actos jurídicos celebrados por el otro (...).”³

De esta manera, si bien es cierto, se acumuló por el actor la acción de simulación de la compraventa efectuada entre Fincar Internacional S.A.S. y Gerson Edwin Cohen Arellano, no obstante, esta reclamación estaba sujeta al triunfo previo de la nulidad de la Escritura Pública 397 del 24 de marzo de 2011 de la Notaría Veintidós de Bogotá, la cual no tuvo éxito, desapareciendo el interés jurídico expuesto en la génesis de este proceso.

Ante esas circunstancias, por no encontrarse dentro de las específicas causales de nulidad absoluta, la escritura pública atacada, ya que no tiene objeto ilícito ni causa ilícita, impera confirmar la sentencia de primer grado.

V. DECISIÓN

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

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. (Septiembre 5 de 2001).

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2019, por el Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad, por los argumentos expuestos.

SEGUNDO.- Sin condena en costas.

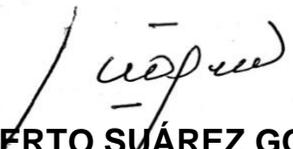
TERCERO.- Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su trámite y competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LOS MAGISTRADOS,



JULIÁN SOSA ROMERO



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZALEZ



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO