

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103045-2017-00334-01 (Exp. 5104)  
Demandante: Inversiones Borealis SAS  
Demandado: Itaú Corpbanca Colombia S.A.  
Proceso: Verbal  
Trámite: Apelación sentencia

Bogotá, D. C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020).

Verificado este asunto, es necesario adecuar el trámite, a raíz de las medidas procedimentales adoptadas por las autoridades nacionales, para enfrentar la crisis generada por el denominado Covid 19.

1. Conocido es que, a raíz de la pandemia generada por dicho virus, se han expedido medidas para tramitar los procesos judiciales, por parte del Consejo Superior de la Judicatura con los acuerdos PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, PCSJA20-11567 entre otros, y el Gobierno Nacional con otros actos, como el decreto legislativo 806 de 4 de junio de 2020.

2. Con ese decreto se busca la atender y agilizar los trámites judiciales, como las reglas del art. 14 para apelación de sentencias en áreas civiles y de familia, el cual determinó que, cuando no haya pruebas que practicar, en firme *“el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto”* (inc. 3º). En contraste, si hay que practicar pruebas, se surtirá en audiencia, acorde con art. 327 del CGP, (inc. 4º).

3. Esas normas extraordinarias son de aplicación inmediata y deben aplicarse a los trámites procesales en curso y subsiguientes, de atender



las razones de orden público que las inspiraron, en una emergencia económica, social y ecológica, decretada para enfrentar los efectos de la pandemia mundial generada por el Covid-19, amén de que entre las razones anotadas en la parte motiva del decreto, se dijo que “*es preciso tomar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes*” para frenar los efectos del virus en la vida social y económica, entre ellas, unas que faciliten reanudar los términos procesales para el trabajo de los servidores judiciales y los usuarios de la justicia, así como evitar el riesgo de contagio, habida consideración que algunas disposiciones pueden dificultar actuaciones virtuales.

Por cierto que el decreto 806 de 2020 también fue rotundo en considerar que las medidas “*se adoptarán en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto*” (se resaltó); y que en “*segunda instancia en materia civil y familia para que esta se pueda tramitar, en los casos en que no se decreten pruebas en segunda instancia, sin que tenga que adelantarse la audiencia para la sustentación del recurso, y por el contrario la sustentación, su traslado y sentencia se hará a través de documentos aportados por medios electrónicos...*”

4. De manera que se ajustará la apelación al decreto 806 de 2020, y con arreglo a otras de las motivaciones de este, debe darse “*un término prudencial para la reanudación de los términos legales o judiciales, para que los sujetos procesales puedan cumplir con los actos procesales que se interrumpieron o no se pudieron realizar por la suspensión de términos judiciales, se garantice el ejercicio de los derechos y se evite la aglomeración de personas en los despachos judiciales una vez se levante la suspensión de términos judiciales por parte del Consejo Superior de la Judicatura*”, para garantizar los derechos de acceso a la justicia, la defensa, la seguridad jurídica de las partes y la salud de todos los partícipes, con “*la flexibilización de la atención al usuario de los servicios de justicia y la pronta reactivación de las actividades económicas que dependen de este*”. Todo sin perjuicio de aplicarse las normas del CGP en lo pertinente.

Con base en lo expuesto, este magistrado sustanciador del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **resuelve:**



1. Disponer que, para continuar con el trámite de este recurso de apelación, se siga lo previsto en el art. 14 del decreto 806 de 2020.
2. Por consiguiente, ordenar que por Secretaría se corran sendos traslados, por cinco (5) días hábiles, conforme al art. 14, inciso 3°, del decreto 806 de 2020, para que el(los) apelante(s) pueda(n) sustentar el recurso de apelación contra la sentencia, y para la(s) réplica(s) correspondiente(s). Con la prevención de que si no sustenta el recurso en oportunidad “*se declarará desierto*”.

El(los) apelante(s) deberá(n) atender que, acorde con el art. 327, inciso final del CGP, la sustentación debe sujetarse a “*desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia*”.

Los escritos y anexos deberán dirigirse al siguiente correo electrónico: [secscribsupta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secscribsupta2@cendoj.ramajudicial.gov.co), u otro que se disponga e informe por Secretaría.

3. Para precaver posibles dificultades, de acuerdo con el artículo 121 del Código General del Proceso, se prorroga el término de este recurso de apelación por el máximo permitido.

**Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL  
(FIRMA SEGÚN ARTS. 11 DEC. 491/2020, 6 AC. PCSJA20-11532 Y OTROS)

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

[secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Bogotá D.C., tres de agosto de dos mil veinte

Sería del caso entrara a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación que, según el acta levantada el 15 de julio del año en curso, fue propuesto contra la sentencia emitida en esa misma calenda, de no ser porque existen dificultades técnicas que imposibilitan la correcta revisión del expediente.

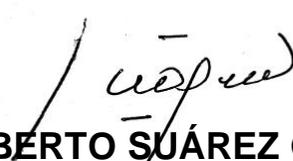
Sobre el punto, conviene resaltar que en la audiencia realizada el día 9 de julio de 2020, al parecer, se recaudaron los alegatos de ambas partes. Sin embargo, tanto audio como video quedan paralizados desde el minuto 16:40 aproximadamente, momento en el que se estaba realizando la intervención de la parte actora.

Tampoco hay registro de la decisión por medio de la cual la señora jueza de conocimiento haya suspendido la diligencia para continuarla el 15 de julio, obrando, de esta última, el soporte de la videograbación que también queda paralizado desde el minuto 1:37 aproximadamente, cuando la parte actora estaba realizando su presentación e identificación, calenda en la que, según da cuenta el material escrito, fue proferida la determinación de primer grado.

Por consiguiente, se ordena al *a quo* que proceda a realizar las labores de rigor con el fin de recuperar los segmentos previamente mencionados y, en caso de que no se hallen, efectúe su reconstrucción. Hágase la anotación correspondiente, para el egreso de este expediente virtual, por las razones señaladas.

Vuelto el mismo con las complementaciones ordenadas, procédase al registro en el sistema de gestión judicial, teniendo en cuenta como fecha de reparto del recurso la data en que arribe nuevamente el proceso al Tribunal.

Cúmplase,



**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

Exp. 042-2014-00055-01

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte  
(2020).*

*REF: VERBAL de ANA MARÍA CARRILLO  
BERMÚDEZ contra JUAN CARLOS BERMUDEZ PERALTA y OTROS.  
Exp. 2019-00416-01.*

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver  
el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto del  
4 de mayo de 2020, pronunciado por la Superintendencia de Sociedades,  
mediante el cual se negaron unas medidas cautelares.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- Ana María Carrillo Bermúdez presentó  
demanda con miras, entre otras, a que se le reconozca una indemnización  
de perjuicios derivados del incumplimiento de un contrato de transacción  
celebrado con la liquidada sociedad Access Tech S.A.S., sus accionistas y  
administradores, quienes deben declararse solidariamente responsables  
por las deudas sociales a favor de la actora (doc. 2019-01-409632-000,  
Exp. Digital).*

*1.1. En el libelo solicitó, adicionalmente, el  
decreto de varias medidas cautelares, entre ellas, la inscripción de la  
demanda en los certificados de tradición y libertad de los inmuebles de  
propiedad de los demandados quienes deberán responder por los daños  
causados (doc. 2019-01-409646-000, ib).*

*1.2. Como sustento de sus pretensiones, en  
síntesis, alegó la actora que luego de suscribir con los demandados el  
acuerdo de transacción de fecha 11 de mayo de 2017, en el que estos se  
comprometieron al pago de una acreencia en cuotas y plazos, en  
contraprestación del paquete accionario a su favor, los convocados  
despojaron de las acciones a la demandante y traspasaron los activos de la  
sociedad a terceros, con la finalidad de incumplir lo transigido.*

*2.- Mediante el auto apelado, la Superintendencia  
decretó algunas de las medidas cautelares solicitadas, sin embargo, se*

*abstuvo de acceder a la inscripción de la demanda solicitada en los certificados registrales de los inmuebles de propiedad de los socios y administradores de la liquidada Access Tech, toda vez que “se trata de una medida desproporcionada y que no atiende al criterio de necesidad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 590 del Código General del Proceso. En verdad, en esta temprana etapa del proceso, la demandante no logró acreditar la apariencia de buen derecho respecto de las pretensiones relativas a posibles perjuicios que debiesen ser indemnizados por los demandantes” (doc. 2020-01-155409-000, Exp. Digital).*

*3.- Inconforme con esa determinación, la demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, argumentando que quedó demostrado en el escrito de medidas cautelares un patrón de comportamiento de los accionistas y administradores con el fin de no reconocer la acreencia a favor de la demandante, e insolventarse a título personal. Alegó que pese a ser un proceso verbal, no se busca la constitución de una deuda ya que el contrato de transacción incumplido ya arroja una obligación a su favor, por lo que procede la medida cautelar solicitada (doc. 2020-01-166613-000, ib).*

*4.- La Superintendencia de Sociedades por auto del 26 de mayo de 2020 mantuvo su decisión y concedió la alzada que ahora se resuelve (doc. 2020-01-202135-000, ib).*

## **II. CONSIDERACIONES**

*1.- Sea lo primero decir que las medidas cautelares se destacan por “(...) su carácter eminentemente accesorio e instrumental, sólo busca reafirmar el cumplimiento del derecho solicitado por el demandante...” (López Blanco, Hernán Fabio. Procedimiento civil, tomo II, pág. 875. 9ª edición. Dupré Editores. Bogotá D.C., 2009) y, de manera preventiva, en ciertos casos, por fuera del proceso, antes o en el curso del mismo, siempre y cuando se reúnan ciertos requisitos.*

*2.- El tema al que alude el conflicto planteado se encuentra regulado en el artículo 590<sup>1</sup> del Código General del Proceso, a cuyo tenor:*

**“ARTÍCULO 590. MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESOS DECLARATIVOS.** En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:

*1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas*

---

<sup>1</sup> Vigente a partir del 1º de octubre de 2012.

*cautelares:*

*a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.*

*Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso.*

*b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.*

*(...) Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.*

*Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente a la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada (...)*”.

*3.- En este caso, el demandante alega que es procedente la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria de los inmuebles de los demandados, pues con ella se garantizaría el pago de perjuicios a la demandante quien cuenta a su favor con una obligación emanada de un contrato de transacción que fue incumplido por los convocados.*

*Para emprender, entonces, el estudio de la alzada, es menester traer a cuento algunas bases doctrinales acerca de las medidas cautelares.*

*Con la entrada en vigencia del Código General del Proceso, algunos doctrinantes han tocado el tema de las cautelas, reseñando algunos de los requisitos para que se puedan decretar, así<sup>2</sup>:*

*“1. Que lo pretendido por el demandante sea probablemente lo que se acogerá en la sentencia (apariencia de buen*

---

<sup>2</sup> PARRA QUIJANO, Jairo., “*Medidas cautelares innominadas*, XXXIV CONGRESO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL, 1ª Edición, Bogotá D.C. Editorial Universidad Libre, 2013.

*derecho), lo cual supone estudiar el derecho material que legitima la pretensión. El juez para hacer esa proyección, debe estudiar juiciosamente la demanda y las pruebas que se hayan acompañado con la demanda.*

(...)

2. *Que se pruebe que se producirá un daño si no se toma la medida. Como el juez tiene de acuerdo con el inciso 3° de la letra c), la posibilidad de decretar la medida si es necesaria. Calificar la necesidad queda a la ponderación del juez, que debe hacer un test racional si no se toma la medida (indispensable) el daño se produce, en caso contrario la debe negar (...) La prueba debe ejercer regencia sobre la racionalidad del juez para que se represente la imperiosa necesidad de tomar la medida. Podemos afirmar que la libertad del juez para decretarla, resulta sitiada por la necesidad.*

3. *La efectividad, se toma en el sentido que sea idónea” (resalta el Despacho).*

*Sobre la apariencia de buen derecho la doctrina citada<sup>3</sup>, ha sostenido que el juez: “tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho (fumus boni juris), es decir, siendo el derecho del demandante más probable que el del demandado. La verosimilitud depende del contenido del derecho material de la “alegación”, el cual debe ser identificado con base en la tutela pretendida y en los fundamentos invocados para su obtención. De modo que el derecho a obtener esta participación, no se contenta con la mera constatación de la verosimilitud, como de la mera “alegación” sin contenido, sino que la verosimilitud solamente puede ser comprendida a partir de las diferentes necesidades del derecho material (tipos de tutela y variedad de sus presupuestos) ”.*

4.- *Descendiendo al sub iudice, prontamente advierte el Despacho que la providencia censurada será confirmada, por las siguientes razones:*

4.1.- *Según la norma transcrita previamente, la medida cautelar de inscripción de la demanda solo es procedente cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal o cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual, eventos que no se ajustan a la acción en referencia, comoquiera que aquí no se busca la declaración de incumplimiento del contrato de transacción del 11 de mayo de 2017, pues para asumir ese tipo de litigio la Superintendencia de Sociedades no tiene competencia.*

---

<sup>3</sup> Ib.

*De la lectura del libelo inicial se colige que las pretensiones se encaminan a la resolución de un conflicto societario originado con las decisiones adoptadas en asamblea general de accionistas de Access Tech S.A.S. celebradas los días 27 de marzo, 5 de octubre y 16 de noviembre de 2018 y 31 de enero de 2019, de donde se desprende que, por ahora, las peticiones de condena tasadas en la demanda no ostenten apariencia de buen derecho, pues estas se relacionan con lo pactado en la transacción mencionada, cuya legalidad, acatamiento y consecuencias, se insiste, no están en discusión en la acción que aquí se tramita.*

*Y es que si bien la primera instancia encontró necesario adoptar algunas de las cautelas peticionadas, fue porque halló demostradas, de entrada, algunas irregularidades en el trámite de las reuniones atacadas, vicisitud que, como ya se anotó, no se puede pregonar de las condenas patrimoniales imploradas.*

*En ese orden de ideas, tal y como lo aseveró el a-quo, por el momento no es factible concluir que la eventual prosperidad de la nulidad en la readquisición de acciones e ineficacia de las decisiones sociales, pueda derivar en los perjuicios que reclama y en el monto que asegura se dieron.*

*5. Lo anterior, sin perjuicio de que en una oportunidad posterior y contando con más elementos de juicio, se advierta la viabilidad de las cautelas, como lo tiene dicho la ya citada doctrina, “el juez puede posponer su pronunciamiento, cuando se la ha solicitado con la demanda, hasta que se haya trabado la relación jurídica procesal, con el fin de tener en cuenta lo que diga el demandado, para tener un mayor sustento del fumus boni iuris, pero debe en esta hipótesis tener en cuenta los criterios de necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida”<sup>4</sup>.*

*6.- No prospera, por ende, la alzada en estudio, sin condena en costas por no aparecer causadas.*

### **III. DECISIÓN**

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

### **IV. RESUELVE:**

*1.- CONFIRMAR en lo impugnado el auto de*

---

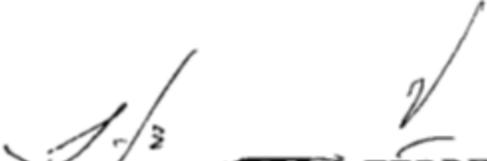
<sup>4</sup> Ib.

*fecha 4 de mayo de 2020 proferido en el asunto de la referencia por la Superintendencia de Sociedades.*

2.- *No se condena en costas, por no encontrarse causadas.*

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

**NOTIFÍQUESE**

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



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

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Radicado:** 11001-2203-000-2019-01962-00  
**Recurso:** Extraordinario de Revisión.  
**Demandante:** Iván Darío Blanco León.  
**Demandado:** Jesús David Simanca Mejía.  
**Reparto:** 01/10/2019

Recibido el expediente No.2015 01281 01, cuya sentencia es objeto de la revisión aquí interpuesta, al igual que expedidas las copias requeridas para su ejecución, es del caso resolver sobre la admisión de la demanda contentiva del aludido recurso, conforme a lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 358 del C.G.P.; en consecuencia, se **DISPONE**:

Por reunir las exigencias previstas en los artículos 355 a 357 del C.G.P., **ADMÍTESE** el recurso extraordinario de revisión instaurado por Iván Darío Blanco León, contra el proveído de 7 de febrero de 2018, a través del cual se ordenó seguir adelante la ejecución.

Córrase traslado al promotor de esa ejecución, Jesús David Simanca Mejía, por el término de cinco (5) días, previa notificación en

legal forma de esta providencia, acorde con los artículos 91 y 358 del C.G.P.

El recurrente deberá suministrar la dirección electrónica donde recibirá notificaciones personales tanto él como su mandante, al igual que su contendor, carga procesal que deberá cumplir dentro de los cinco (5) días siguientes al acto de enteramiento de este proveído (art.82, num.10, C.G.G.).

En su oportunidad, reingresen las diligencias al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

  
**NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN**  
Magistrada

**(2 autos)**



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

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Radicado:** 11001-2203-000-2019-01962-00  
**Recurso:** Extraordinario de Revisión.  
**Demandante:** Iván Darío Blanco León.  
**Demandado:** Jesús David Simanca Mejía.  
**Reparto:** 01/10/2019

En torno a la solicitud de “aclaración o complementación” formulada por el recurrente, frente al auto de 30 de junio de 2020, con el objeto, en síntesis, de establecer el valor de las expensas para la expedición de las copias ordenadas en ese proveído, niéguese la misma, al no reunir los presupuestos consagrados en los artículos 285 y 287 del Código General del Proceso.

No obstante, según el plenario, dicha información ya fue suministrada por secretaría, incluso expedidas las copias requeridas.

**NOTIFÍQUESE**

  
**NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN**  
Magistrada

**(2 autos)**

# República de Colombia



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

### **Expediente No. 00201902167 00**

De conformidad con los artículos 5 y 107, numeral 2º, del CGP, en concordancia con el artículo 372, numeral 3º, inciso 2º, de la misma codificación (aplicable por analogía; art. 12), no se acepta el aplazamiento de la audiencia.

Téngase en cuenta que esos aplazamientos sólo pueden disponerse por razones expresamente autorizadas en la ley, sin que la planteada lo sea, y que, en cualquier caso, únicamente tienen cabida por una sola vez, la que ya agotó la parte recurrente.

**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:

**1f1d6c00d79478fb2bed3214e478c7920eb73e9063b6cb86d44550ec7c373c7b**

Documento generado en 03/08/2020 01:49:13 p.m.

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110012203000-2020-00183-00 (5139)  
Demandante: Multiservicios Rodrinet Digital S.A.S.  
Demandado: TV Colombia Digital S.A.S.  
Proceso: Verbal  
Asunto: Conflicto de competencia

Bogotá, D. C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020).

Decídese el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados 29 y 31 Civil del Circuito, ambos de Bogotá, para conocer el proceso verbal anotado en la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. Tras serle asignado por reparto, en auto de 4 de diciembre de 2019, el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá ordenó devolver la demanda a la Oficina Judicial, para que sea sometida “*nuevamente a reparto*”, por considerar que no podía serle adjudicado el asunto, dado que antes lo había conocido. Explicó que según el acta de reparto, el 6 de noviembre de 2019, bajo el radicado 29-2019-00648, le había correspondido la misma demanda, el 8 de noviembre de 2019 la inadmitió, luego fue retirada y radicada nuevamente sin hacer compensación, por tanto, el asunto debe ser repartido entre todos los juzgados civiles del circuito, en lugar de ser abonado “*inequitativamente*” a ese juzgado, porque se rompe el principio de igualdad.



2. Sometida la demanda a nuevo reparto, le correspondió al Juzgado 31 Civil del Circuito, quien declinó la competencia y propuso conflicto negativo de competencia.

Para tal efecto, estimó que según el acuerdo PSAA05-2944 de 2005, artículos 1º y 2º, cuando se presenta de nuevo una demanda retirada, se remitirá al despacho al que fue repartida inicialmente, y cuando la demanda antes había sido rechazada, se repartirá de manera aleatoria y equitativa entre todos los despachos de la especialidad correspondiente, incluyendo el juzgado que rechazó la misma.

Por esa razón estimo que no asiste razón al Juzgado 29 Civil del Circuito, quien está habilitado para conocer el asunto, sea cualquiera de las dos hipótesis referidas. Además, le correspondió el asunto por nuevo reparto, no por ser abonado.

### CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el artículo 139 del Código General del Proceso, corresponde al Tribunal dirimir el conflicto de competencia que enfrenta a dos juzgados civiles del circuito de Bogotá, por ser el superior funcional común de ambos.

2. Revisada la actuación, debe darse razón a la Juez 31 Civil del Circuito para rehusar su competencia y remitir el expediente al Juzgado 29 Civil del Circuito, toda vez que el artículo 7 del acuerdo 1472 de 2002, modificado por el acuerdo PSAA05-2944 de 2005 establece con claridad que cuando se retiren demandas, en caso de presentarse de nuevo debe remitirse al juzgado al que habían sido asignadas en ocasiones anteriores: ***“1. Por retiro de la demanda: Cuando las demandas sean retiradas de los despachos por decisión***



*del demandante, en caso de volverse a presentar se remitirán al despacho al que le fueron repartidos inicialmente”.*

Tal norma es la aplicable a este asunto, de acuerdo con los elementos de juicio tomados en cuenta por los juzgados inmersos en la colisión, pues la segunda vez que la demanda fue presentada, le correspondió al Juzgado 29 Civil del Circuito, porque en la primera ocasión ese libelo introductorio había sido retirado.

En efecto, la actuación inicial fue repartida al Juzgado 29 Civil del Circuito, que en esa oportunidad inadmitió la demanda, y sin que se produjera el rechazo de ésta, fue retirada. Si bien en el legajo no hay copia de esas primeras actuaciones, lo cierto es que en el auto en que la Juez 29 rehusó la competencia, afirmó que la demanda se inadmitió y *“posteriormente fue retirada”*, sin vislumbrarse en estas diligencias que hubiese habido rechazo.

De donde aflora que no pueda aplicarse la regla de nuevo reparto entre todos los despachos judiciales homólogos, que fue lo concluido por la última funcionaria en mención, por cuanto tal hipótesis debe operar cuando hay rechazo de la demanda, según el artículo 2° del Acuerdo 2944 de 2005, que modificó el artículo séptimo, numeral 2°, de los Acuerdos 1472,1480 y 1667 de 2002, que quedó así:

***“2. Por rechazo de la demanda:*** *Cuando esté ejecutoriado el auto que rechaza la demanda. En este caso, cuando se vuelva a presentar la demanda se repartirá de manera aleatoria y equitativa entre todos los despachos de la especialidad correspondiente, incluyendo el despacho que rechazó la misma”.*

3. Por tanto, se determinará que el competente para conocer del proceso es el Juzgado 29 Civil del Circuito.



## DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **declara** que el competente para conocer el presente asunto, es el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, al que se le enviará el expediente.

Comuníquese lo aquí decidido al otro juzgado involucrado en la colisión. Líbrense las comunicaciones pertinentes.

Y una vez sea posible, según las reglas de restricciones y bioseguridad por las circunstancias sanitarias conocidas, devuélvase la actuación por el medio pertinente.

**Cópiese y notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

(FIRMA SEGÚN ARTS. 11 DEC. 491/2020, 6 AC. PCSJA20-11532 Y OTROS)



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

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

### **SALA CIVIL DE DECISIÓN**

<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
<b>CLASE DE PROCESO</b>	:	ORDINARIO
<b>ACCIONANTE</b>	:	UNISOFT COLOMBIA LIMITADA
<b>ACCIONADO</b>	:	GOBERNACIÓN DEL CAUCA Y OTRO
<b>RADICACIÓN</b>	:	110013199 001 2013 94251 02
<b>DECISIÓN</b>	:	<b>CONFIRMA</b>
<b>FECHA</b>	:	Tres de agosto de dos mil veinte

#### **I. OBJETO**

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por la sociedad demandante en contra de la sentencia proferida el 29 de octubre de 2014 por la Superintendencia de Industria y Comercio.

#### **II. ANTECEDENTES**

1. La sociedad UNISOFT COLOMBIA LTDA. presentó demanda en contra de SOLUCIONES PROFESIONALES INTELIGENTES – S&P SOLUTIONS S.A.S., la GOBERNACIÓN DEL CAUCA y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL CAUCA, para que se hagan las siguientes declaraciones:

1.1. Se declare que la demandante tiene protegido el signo distintivo ACADÉMICO y que los demandados los han infringido al usar, sin su autorización, el signo distintivo ACADÉMICA, que similar y confundible con aquel sobre el que recaen los derechos de propiedad industrial de la demandante.

1.2. Que, como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a los demandados cesar definitivamente los actos que constituyan violación al régimen de propiedad industrial, junto con el retiro de publicidad de su página de internet o de cualquier medio comercial que sirviera para mantener la infracción.

1.3. También se solicitó que se ordenara a los demandados que a través de medios de comunicación idóneos se sirva informar a la comunidad educativa de Popayán y del departamento del Cauca, que el software ACADÉMICA, que han ofrecido como herramienta para los centros educativos de esa región, no tienen ninguna relación el Software ACADÉMICO ofrecido por la demandante.

1.4. Finalmente, se pidió la condenada a los demandados, *“como consecuencia de las acciones constitutivas de actos de competencia desleal antes mencionadas”*, a resarcir los perjuicios causados con sus *“conductas desleales”*, correspondientes a los siguientes:

1.4.1. Por daño emergente, la suma de \$20.000.000, correspondientes al daño sufrido por la utilización indebida de la expresión académica, lo que generó la dilución del valor comercial de la marca de la demandante.

1.4.2. A título de lucro cesante, la suma de \$30.000.000, correspondiente a la utilidad que ha dejado de percibir la sociedad UNISOFT COLOMBIA LTDA., debido a que las instituciones educativas del Cauca asumen que los softwares ACADÉMICO y ACADÉMICA son del mismo diseñador de software, solo que uno se entrega gratis a través de la Gobernación del Cauca y el otro debe ser adquirido pagando el precio al diseñador.

2. Las anteriores pretensiones las fundamentó la parte demandante en la versión de los hechos presentada en la demanda, que a continuación se compendia:

2.1. Mediante resolución No. 8089 de 17 de marzo de 2008 (certificado 351272) la Superintendencia de Industria y Comercio concedió a la demandante el registro de la marca "ACADEMICO" , con vigencia hasta el 17 de marzo de 2018, para identificar productos de la clase 09 internacional de Niza, particularmente para identificar softwares para el sector educativo.

2.2. La Gobernación del Departamento del Cauca, en el año 2011, puso en marcha el proyecto "Cauca Vive Digital 2011" (cuyo ejecutor es la Fundación Universitaria de Popayán) con el fin de facilitar y brindar un sistema de información para las instituciones educativas que se encuentran en el área geográfica que corresponde a aquella entidad territorial, motivo por el que luego de un proceso de selección, contrató los servicios de S&P Solutions.

2.3. S&P Solutions desarrolló el software que denominó "ACADEMICA" para prestar servicios de gestión académica de similar manera a como lo hace el software con marca registrada "ACADÉMICO", situación que ha generado confusión en el mercado máxime cuando el primero ha sido promocionado ante varias instituciones educativas, producto que en realidad es de menor capacidad y calidad en comparación con el segundo de propiedad de la demandante.

2.4. La demandante desarrolla su actividad comercial principalmente en el departamento del Cauca, en el que se ha distribuido el software denominado "ACADEMICA" por los demandados.

### **3. La actuación surtida**

3.1. Admitida la demanda (fl. 105, c.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 apoderado de S&P SOLUTIONS formuló las excepciones de mérito que denominó como: *“Falta de legitimidad en*

*la causa por pasiva*”, *“Inexistencia de la obligación de indemnizar”*, *“Inexistencia del nexa causa”*, *“La innominada”* y *“La de buena fe”*.

3.3. Por su parte, el apoderado del departamento del Cauca – Secretaría de Educación y Cultura propuso las excepciones denominó: *“Excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva”*, *“Excepción de no existencia de obligación por parte del departamento del Cauca Secretaría de Educación y Cultura al resarcimiento de perjuicios”* y la excepción innominada.

4. Evacuada la etapa probatoria, la Superintendencia de Industria y Comercio profirió sentencia en la que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora.

## **5. Trámite de la segunda instancia.**

5.1. Luego de admitido el recurso de apelación, se solicitó interpretación prejudicial ante al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

5.2. Emitida la respuesta por el referido órgano comunitario, mediante auto de 8 de noviembre de 2016 la Magistrada Sustanciadora declaró la nulidad de la sentencia de primer grado por falta de jurisdicción, debido a que la accionada era una entidad estatal. En consecuencia, remitió el expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Popayán.

5.3. A su vez, el Juzgado Noveno Administrativo de Oralidad de Popayán declaró falta de competencia para conocer del proceso y remitió el expediente al Consejo de Estado.

5.4. El 10 de agosto de 2018, el Consejo de Estado declaró la falta de jurisdicción para conocer de la demanda por infracción de derechos de propiedad industrial y remitió el expediente a

la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

5.5. Mediante auto del 14 de noviembre de 2019 el Consejo Superior de la Judicatura dirimió el conflicto de competencia suscitado entre las mencionadas autoridades judiciales, asignando el conocimiento del trámite judicial al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

## **II. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.**

6. Para negar las pretensiones de la demanda, el *a quo* tuvo en cuenta los siguientes fundamentos:

6.1. Reconoció la titularidad del demandante sobre la marca mixta “ACADÉMICO”, registrada en la clase 9 de la clasificación internacional de Niza (versión 8), para identificar software modular para establecimientos educativos, concedida mediante resolución 8889 de 17 marzo de 2008, con vigencia hasta 17 de marzo de 2018.

6.2. Asimismo, señaló que estaba acreditado que en el año 2011 la Gobernación del Cauca había dado inicio al “Proyecto Cauca Vive Digital”, en cuyo marco se había desarrollado por S&P SOLUTIONS, como contratista seleccionado, un software para las instituciones educativas del departamento del Cauca que permitía realizar la gestión y envío de información académica en línea, así como procesar datos tales como las matriculas, notas, cupos, entre otros.

6.3. Se estableció que el software había sido identificado con la expresión “plataforma de integración académica”, en el cual la palabra “ACADÉMICA” resaltaba sobre las demás expresiones que conformaban el conjunto marcario y que había sido promocionado de esa forma, generando confusión entre los rectores a los cuales había sido presentado el programa, lo que había sido demostrado con los testimonios traídos al proceso.

6.4. Luego pasó a estudiar lo referente a la excepción de falta legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Gobernación del Cauca, la que despachó desfavorablemente sobre la base de que aquella era la que había establecido la identificación del producto y lo había puesto en el mercado por medio de la Secretaría de Educación. Asimismo, sostuvo que S&P SOLUTIONS se encontraba legitimada en la causa por pasiva, pues fue la desarrolladora del software y la que “*aplicó*” el nombre “plataforma de integración académica”, en la forma mandada por las entidades administrativas demandadas.

6.5. Verificada la legitimación pasiva, sostuvo que, a pesar de tratarse de una marca mixta, el cotejo marcario se iba a centrar exclusivamente en la parte denominativa de la marca “ACADÉMICO”, que fue la que se denunció como infringida por los demandados, bajo el signo infractor. Enseguida, señaló que el signo de la demandante era evocativo, pues el consumidor al ver o escuchar “ACADÉMICO” debía hacer un proceso deductivo para arribar a la conclusión de que se trataba de un software que servía para entidades educativas. Sumado a ello, estableció que se trataba de una marca débil, debido a que se refería a elementos no apropiables.

6.6. Bajo esa argumentación sostuvo que acceder a la pretensión de la demandante implicaría otorgarle un monopolio sobre la palabra “ACADÉMICO” para identificar el software desarrollado por aquella. Consideró que aquello no era admisible, pues lo protegido era el conjunto marcario (conjunto denominativo y gráfico), que no la palabra “ACADÉMICO” por sí sola.

6.7. Así las cosas, concluyó que no había infracción y que, en esa medida, UNISOFT no podía impedir a un tercero que use expresiones similares para identificar un producto análogo, pues la palabra “ACADÉMICO” no era apropiable para esa clase de productos. Explicó que ello no quería decir que la marca no fuera protegible, sino que la protección únicamente era procedente

siempre que se refiriera al conjunto marcario, pues en este es que radicaba su distintividad.

6.8. Concluyó que la confusión se había evidenciado exclusivamente respecto de las expresiones “ACADÉMICO” y “ACADÉMICA”, la cual debía ser soportada por UNISOFT por ser el titular de una marca débil, lo que le imponía tolerar el uso de otras personas de esa denominación en relación con la clase 9 de clasificación internacional de Niza.

### **III. LA APELACION**

7. La demandante fundó su recurso en los siguientes reparos:

7.1. Sostuvo que se encontraba acreditada la infracción, debido a que se demostró que el uso de la expresión “ACADÉMICA” por los demandados había generado confusión en los clientes de la accionante.

7.2. Agregó que el *a quo* había errado al calificar la marca de la demandante como evocativa cuando, por el contrario, se trataba de una marca arbitraria, pues la palabra académico no llevaba al consumidor a pensar en un software para instituciones educativas.

7.3. Finalmente, señaló que, incluso de aceptarse la conclusión de la sentencia apelada de que se trataba de una marca evocativa y débil, aquello no implicaba que se le privara de protección cuando generaba error en el público consumidor.

### **IV. CONSIDERACIONES**

1. Conforme a los reparos formulados por la recurrente, el fallo de segunda instancia se centrará en analizar si la marca de titularidad de la demandante puede ser calificada como una marca evocativa y, en caso afirmativo, establecer, a su vez, si se trata de una

marca débil, por las implicaciones que esto tiene en cuanto a su protección como signo distintivo.

## 2. La calificación de la marca de las que es titular UNISFOT como una marca evocativa y débil.

2.1. Con miras a este estudio, sea lo primero señalar que, mediante Resolución No. 8089 de 17 de marzo de 2008, a la demandante le fue concedido el registro de la marca mixta “ACADÉMICO” para identificar productos de la Clase 9 de la Edición Número 8 de la Clasificación Internacional de Niza. En el referido acto administrativo se dejó consignado que la marca se concedía para distinguir “*producto software modular para establecimientos educativos cuyo propósito es: gestionar y controlar la información académica, generar estadísticas, registrar recaudos, administrar los recursos de la biblioteca, gestionar horarios de clase, soportar los procesos de las entidades territoriales, y brindar servicios a las comunidades académicas usando los recursos propios de los establecimientos o a través de internet...*”.

2.2. En relación dicho signo distintivo, resulta pertinente precisar que la parte denominativa está conformada por la palabra “ACADÉMICO” y la parte gráfica corresponde a las letras que conforman dicha palabra (A C A D E M I C O), en las que se reemplaza la letra E por un signo ✓ al que se le sobreponen dos líneas para que visualmente tenga la apariencia de la letra que sustituye. Conforme se determinó en el fallo de primer grado, la controversia versó sobre la confusión o riesgo de asociación del elemento denominativo de la marca de la demandante con el signo infractor (“ACADÉMICA”).

2.3. En relación con el elemento denominativo, el análisis del fallo de primer grado se sostuvo que el conflicto versaba sobre una marca evocativa, debido a que era necesario que el consumidor realizara un proceso deductivo mental para llegar a la conclusión de que se trata de un software que servía para su entidad educativa.

2.4. Para revisar dicha conclusión, que fue atacada en los reparos formulados, se hace necesario, en primer lugar, determinar qué se ha entendido por marca evocativa. Según lo señaló el

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial rendida en este proceso, se considera que una marca es evocativa cuando *“sugiere en el consumidor o en el usuario ciertas características, cualidades o efectos del producto o servicio, exigiéndole hacer uso de la imaginación y del entendimiento para captarlas”* (num. 3.2.3, fl. 127, C.3).

2.5. La discusión se centra entonces en determinar si el signo distintivo del que es titular la demandante tiene carácter evocativo, conforme a los lineamientos expuestos. Para esta Colegiatura la respuesta es afirmativa, pues se advierte la capacidad evocativa de la marca “ACADÉMICO” respecto de los productos ofrecidos por la sociedad demandante, en la medida en que aquella sugiere al consumidor la destinación y utilidad del software desarrollado por UNISOFT, esto es, la de tratarse de programas informáticos dirigidos a instituciones educativas para la gestión y control de su información académica.

2.6. En efecto, el diccionario de la lengua española define la palabra “académico” en una de sus acepciones como *“[p]erteneciente o relativo a centros oficiales de enseñanza, especialmente a los superiores”*, de lo que se desprende que fácilmente el consumidor puede hacer la asociación del producto con la característica mencionada, esto es, que se trata de softwares dirigidos a centros educativos para la gestión de sus procesos académicos, que fue precisamente aquellos que la marca objeto de estudio sirve para distinguir según se determinó en el acto administrativo mediante el cual se concedió el registro.

2.7. Adicionalmente, no se puede pasar por alto que esta definición coincide con el uso que se hace de dicha expresión en la descripción del producto expuesta por el representante legal de la sociedad demandante en su interrogatorio, en el que señaló:

*“Es un software principalmente desarrollado para soportar los procesos de gestión de la información académica en las instituciones educativas, esto en términos muy generales. Estamos hablando del procesamiento de lo que tiene que ver con las calificaciones y asuntos relacionados, sin llegar más allá... aunque vale la pena decir, nuestro proyecto sí iba mucho más allá...en este momento el producto que se encuentra en el*

*mercado principalmente soporta información gestión académica de las instituciones educativas y colegios en términos generales”* (min. 13:30 – 14:20).

2.8. De acuerdo con lo expuesto, es claro que no le asiste razón en su reparo a la accionante, pues el hecho de que la palabra académico no tenga una relación directa e inmediata con el producto ofrecido por la demandante (software), sino que se requiera de un ejercicio adicional para lograr esa asociación con su destinación y utilidad no es un obstáculo para que se le catalogue como una marca evocativa.

2.9. En ese sentido, al diferenciar las marcas evocativas de aquellas conocidas como descriptivas –estas últimas que no son registrables bajo la regulación andina—, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina explicó: *“Las marcas evocativas o sugestivas no hacen relación directa e inmediata a una característica o cualidad del producto como sucede en las marcas descriptivas. El consumidor para llegar a comprender qué productos o servicios comprende la marca debe utilizar su imaginación, es decir, un proceso deductivo entre la marca o signo y el producto o servicio”*<sup>1</sup>.

2.10. En línea con esa distinción, la doctrina foránea, en ordenamientos en los que se encuentra igualmente vedado el registro de marcas descriptivas, ha reconocido que *“la prohibición legal se refiere a la descripción del producto en sí mismo o de alguna de las notas que la caracterizan y definen; pero dicha prohibición no incluye la descripción de cualidades que son afines a la naturaleza intrínseca del producto...”*<sup>2</sup>.

2.11. Así pues, contrario a lo que sugiere la recurrente, el hecho de que el signo no se asocie directamente con el producto es el que hace que la marca sea calificada como evocativa y no como descriptiva y, por lo tanto, lo que permitió que fuera registrada. Añádase que, como se señalara con antelación, la marca evocativa

---

<sup>1</sup> Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 92-IP-2004 del 28 de septiembre de 2004.

<sup>2</sup> Mauricio Jalife Daher, *Derecho Mexicano de la Propiedad Industrial* (México, D.F., Tirant Lo Blanch, 2014) 333.

sugiere en el consumidor características, cualidades o efectos del producto, de ahí que la asociación debe hacerse es con aquellas, que no con el producto como tal, lo que deja sin asidero el ataque propuesto.

2.12. Establecido que se trata de una marca evocativa, esta Sala pasa a estudiar si, asimismo, puede calificarse como un signo débil. Sobre este punto, en la interpretación prejudicial rendida en este trámite por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina se señaló que uno de los ejemplos de signos débiles corresponde a aquellos *“evocativos que tienen fuerte proximidad con los servicios y productos que amparan”*. En relación con estos últimos se explicó que pueden tener *“un grado de distintividad y poder de oposición bajos si tienen una fuerte proximidad con los productos o servicios que pretende distinguir, lo que llevaría a considerarlos como débiles”* (num. 3.2.3, fl. 127, C.3).

2.13. En sentido análogo, en otra interpretación prejudicial el referido Tribunal sostuvo:

*"Las marcas evocativas son consideradas como marcas débiles, por cuanto cualquier persona tiene el derecho de evocar en sus marcas las propiedades o características de los productos o de los servicios que van a ser distinguidos con aquellas, lo que supone que su titular deba aceptar o no pueda impedir que otras marcas evoquen igualmente las mismas propiedades o características de su marca'...En efecto, este cumple la función distintiva de la marca y, por lo tanto, es registrable. Sin embargo, entre mayor sea la proximidad del signo evocativo con el producto o servicio que se pretende registrar, podrá ser considerado como un signo marcadamente débil y, en consecuencia, su titular tendría que soportar el registro de signos que en algún grado se asemejen a su signo distintivo. Esto se da en el caso de signos evocativos que contengan elementos genéricos, descriptivos o de uso común. Si bien, estos elementos otorgan capacidad evocativa al signo, también lo tornan especialmente débil, ya que su titular no puede impedir que terceros utilicen dichos elementos. Cosa distinta ocurre cuando el signo evocativo es de fantasía y no hay una fuerte proximidad con el producto o servicio que se pretende distinguir. En este*

*evento, el consumidor tendrá que hacer una deducción no evidente y, por lo tanto, la capacidad distintiva del signo es marcadamente fuerte*<sup>3</sup>.

2.14. En el presente caso es marcada la cercanía entre el signo y las características del producto, pues se trata de un software, que como ya se ha expuesto suficientemente, está destinado a instituciones educativas y su finalidad es facilitar la gestión de la información académica en aquellas. Ciertamente no se trata de un signo evocativo de fantasía, pues como lo ha sostenido el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina aquellos “*son producto del ingenio e imaginación de sus autores; consisten en vocablos que no tienen significado propio pero que pueden despertar alguna idea o concepto, o que teniendo un significado propio no evocan los productos que distinguen, ni ninguna de sus propiedades*”<sup>4</sup>.

2.15. Tratándose de “signos evocativos de fantasía”, es claro que estos deben ubicarse en el primero de los supuestos, esto es de aquellos vocablos que no tienen un significado propio pero que pueden despertar alguna idea o concepto, pues en el caso de palabras con un significado propio se excluyen aquellas que evocan las propiedades de los productos que distinguen, lo que impide que en el presente caso se pueda ubicar a la marca “ACADÉMICO” dentro de la categoría antes mencionada.

2.16. Establecido que se trata de una marca débil, debe señalarse que esta circunstancia, como lo ha sostenido el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la opinión previamente citada y en la interpretación prejudicial dirigida a este trámite, genera efectos relevantes en cuanto a la protección que se otorga al signo, en la medida en que impone a su titular “*soportar que otros empresarios en el mercado lo utilicen*” (num. 3.4, fl. 127, C.3).

2.17. En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina especializada, que sobre ese particular ha explicado:

---

<sup>3</sup> Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 403-IP-2015 del 7 de diciembre de 2015.

<sup>4</sup> Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 254-IP-2015 del 4 de febrero de 2016.

*“La contrapartida de los beneficios que tiene el adoptar una marca evocativa está en la imposibilidad de ser el único que puede hacer tal evocación. Quien registra una marca sabe que deberá soportar que otros también realicen la misma evocación en sus marcas.*

*Esto no significa que los demás podrán copiar o imitar esa marca. Significa solo que pueden evocar lo mismo. Y que no podrá alegarse confusión por el hecho de tal coincidencia conceptual o gráfica. Como explica Ascarelli ‘la tutela, en efecto, no podrá abarcar, en las marcas débiles, a ese elemento genérico que, en cuanto tal, no es susceptible de tutela y que por tanto podrá aparecer también en otras marcas’.*

*(...)*

*Esto disminuye el poder distintivo de la marca, pero ese es el riesgo que corre su titular cuando elige un signo de este tipo. Por ello, a las marcas evocativas se las considera débiles. Porque deben soportar coexistencia con otras con elementos iguales o muy parecidos, que si fuesen de fantasía no tendrían que soportar”<sup>5</sup>.*

2.18. Como se colige de los textos citados, el titular de una marca evocativa débil no puede solicitar una tutela absoluta respecto del signo, por cuanto al haber optado por identificar sus productos con una expresión de esas características debe tolerar que otros agentes del mercado hagan uso de aquella para distinguir sus prestaciones comerciales. Así, si bien el demandante es titular de la marca “ACADÉMICO”, esa circunstancia no le otorga la prerrogativa de excluir o impedir el uso de dicha expresión por otros sujetos para la identificación de softwares destinados a la gestión de la información académica en instituciones educativas.

2.19. Ahora bien, lo anterior no supone una desprotección absoluta para el titular de la marca débil, en tanto que, como

---

<sup>5</sup> Jorge Otamendi, *Las marcas evocativas*, <https://2019.vlex.com/#vid/marcas-360766842>

se señaló en la interpretación prejudicial rendida el presente trámite, aquel puede “*ser sujeto activo de una acción por infracción, si dadas las circunstancias concretas dicho uso pudiera generar error en el público consumidor*” (num. 3.4, fl. 127, C.3). Esto ha sido explicado por doctrina extranjera a la que ha hecho referencia el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en sus conceptos, según la cual el titular de la marca se encuentra legitimado para exigir que se proteja su signo cuando el del infractor no se encuentra acompañado de ninguna otra expresión que lo diferencie del conjunto marcario sobre el que recaen sus derechos de propiedad industrial. En palabras de LUIS EDUARDO BERTONE y GUILLERMO CABANELLAS DE LAS CUEVAS, citados por la referida autoridad comunitaria, la expresión evocativa que hace parte del signo débil no resulta apropiable por el titular de la marca, por lo que debe tolerar su uso por otros sujetos, “*aunque pondrá exigir que las desinencias u otros componentes del conjunto marcario sirvan para distinguirlo claramente del otro*”<sup>6</sup>.

2.20. Desde esa perspectiva, se pasa a analizar si el signo utilizado por los demandados se diferencia suficientemente de la marca de titularidad de UNISOFT, de tal forma que la presencia de la locución evocativa no configure un uso infractor, por presentarse un riesgo de confusión y asociación. Respecto de dicho análisis esta Colegiatura encuentra que el signo distintivo usado en el comercio por los demandados correspondía al de “ACADÉMICA PLATAFORMA DE INTEGRACIÓN” y no, como lo ha sostenido la demandante al de la sola palabra “ACADÉMICA”.

2.21. De ello dan cuenta diferentes elementos de prueba, como lo son los documentos referentes a la respuesta dada por la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca al derecho de petición presentado por la demandante (fl. 16, C. 1), los formatos para diligencia en reunión (fls. 35 a 54, C. 1), las certificaciones obrantes a folios 114 a 116, todos ellos en los que se hizo alusión al producto como “SOFTWARE DE INTEGRACIÓN ACADÉMICA”. Esto se ve reiterado por las diferentes imágenes en las que se observa cómo era presentado el producto al público bajo la denominación “ACADÉMICA SOFTWARE DE INTEGRACIÓN” (fls. 33, 138 y 139, C. 1) que, si bien representa una

---

<sup>6</sup> Citados en: Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 4-IP-1995 del 15 de diciembre de 1996.

modificación en el orden de las palabras, da cuenta de la existencia de identidad en el uso de aquellas. Adicionalmente, resulta fundamental de cara a este estudio señalar que el signo distintivo usado por los demandados, a su vez, era de carácter mixto, por cuanto contaba con un componente gráfico, el que se observa en las imágenes que hacen parte del expediente (fls. 138 y 139, C. 1).

2.22. Descendiendo al caso concreto, para esta Colegiatura es claro que no existe un riesgo de confusión entre la marca “ACADÉMICO” y el signo “ACADÉMICA PLATAFORMA DE INTEGRACIÓN” distinto al que debe soportar el titular de una marca evocativa débil, esto es, el de la coincidencia en la locución que memora las características del producto. Lo anterior, pues si bien ambos signos comparten la locución “ACADÉMICO”, no es menos cierto que, tratándose de una marca débil, como se anticipara, la sola coincidencia en la expresión evocativa resulta insuficiente para que haya lugar a la tutela solicitada, pues es precisamente respecto de aquella que el titular debe tolerar la coexistencia con otros signos. A esto debe añadirse que se cumple con la condición de que existan otros componentes que sirven para distinguirlas, como lo son las expresiones “PLATAFORMA DE INTEGRACIÓN” que acompañan a la palabra “ACADÉMICA” en el signo usado por los demandados, los cuales le otorgan suficiente distintividad respecto de la marca de la demandante.

2.23. Así las cosas, de haberse llegado a presentar una confusión en el público entre ambos signos es claro que aquel se habría originado, exclusivamente, en la coincidencia existente en la expresión evocativa, lo que excluiría que se configurara la infracción denunciada por la demandante. Con todo, debe destacarse que la prueba testimonial a la que alude el recurrente para sostener la existencia de confusión entre ambos signos distintivos no fue concluyente a ese respecto.

2.24. En relación con el testimonio del señor Jesús Alberto Narvárez Murillo, sea lo primero destacar que aquel reconoció que los signos no lo confundían (min. 16:51) y, además, expuso que los rectores con los que había tenido oportunidad de hablar le habían manifestado que se trataba de programas diferentes (min. 20:00),

circunstancias que serían suficientes para descartar el hecho que se pretendió demostrar con la citación de este testigo; sin embargo, a ello debe sumarse que el testigo reconoció que desconocía el nombre que utilizaban los demandados para referirse al producto (min. 33:58), lo que impide soportar cualquier conclusión probatoria sobre el objeto materia de debate.

2.25. Algo similar sucede con el testimonio de Ferney Molina Velasco, pues este aceptó que no había conocido el programa directamente y que tampoco contaba con mayor información o detalle de aquel (min. 52:00). Debe agregarse, que afirmó haber visto por “*encima*” (Min. 52:30) la página web de la Secretaría de Educación del Cauca y que recordaba que decía “ACADÉMICA” pero no lograba acordarse bien de todo el texto del nombre del producto, circunstancias que le restan valor probatorio a este medio de prueba, pues impiden determinar a ciencia cierta su conocimiento sobre los hechos que intentaron demostrar con su comparecencia.

2.26. Por último, el testimonio del señor José Claudio Morillo Andrade, contrario a lo que se ha sostenido en la demanda, lo que pone en evidencia, ciertamente, es que no existe infracción puesto que la confusión entre ambos signos se presentaba exclusivamente por la coincidencia en la locución evocativa. No en vano, cuando el testigo referenció que cuando fue llamado a la capacitación para hablar de un software “académico”, esa circunstancia fue la que le generó la confusión, la cual fue posteriormente despejada al momento de acudir a dicha reunión (1:01:29).

2.27. Corolario de lo expuesto, en tanto que una vez agotado el estudio de los reparos propuestos se ha observado que ninguno de ellos resultó suficiente 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 29 de octubre de 2014 por la Superintendencia de Industria y Comercio, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO. CONDENAR** en costas a la parte demandante.

La Magistrada Ponente señala por agencia en derecho la suma de \$2.000.000, la cual deberá ser incluida en la liquidación de costas que se ha de elaborar en la oportunidad procesal correspondiente.

### 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:

- Acción de tutela de 2ª instancia, Rad. 110013103 050 2020 00051 01, de Rafael Páez Briceño contra Banco Agrario de Colombia.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 110013199 001 2013 94251 02, de Unisoft Colombia Ltda. contra Soluciones Profesionales Inteligentes – S&P Solutions S.A.S., la Gobernación del Cauca y Secretaría de Educación del Cauca.
- Sentencia proceso ejecutivo, Rad. 11001 31 03 029 2019 00196 01, de Enel Codensa S. A. E.S.P. contra Supernet Tv Telecomunicaciones SAS.

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

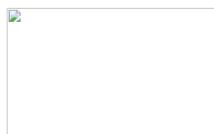
Me permito manifestarle, que por medio de este correo electrónico, apruebo en su totalidad los siguientes proyectos de sentencias civiles de segunda instancia discutidos en Sala del 30 de julio de 2020, así:

CLASE DE PROCESO : EJECUTIVO  
EJECUTANTE : ENEL CODENSA S.A. E.S.P.  
EJECUTADO : SUPERNET TV TELECOMUNICACIONES S.A.S.  
RADICACIÓN : 11001 31 03 029 2019 00196 01  
DECISIÓN : CONFIRMA

CLASE DE PROCESO : ORDINARIO  
ACCIONANTE : UNISOFT COLOMBIA LIMITADA  
ACCIONADO : GOBERNACIÓN DEL CAUCA Y OTRO  
RADICACIÓN : 110013199 001 2013 94251 02  
DECISIÓN : CONFIRMA

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

Atentamente;



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

**IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA**  
Magistrado

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103001-2019-62150-01 (Exp. 5102)  
Demandante: Juan Carlos Moros Duarte  
Demandado: Los Coches CJDR SAS  
Proceso: Verbal  
Trámite: Adecuar trámite en apelación sentencia

Bogotá, D. C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020).

Verificado este asunto, es necesario adecuar el trámite, a raíz de las medidas procedimentales adoptadas por las autoridades nacionales, para enfrentar la crisis generada por el denominado Covid 19.

1. Conocido es que, a raíz de la pandemia generada por dicho virus, se han expedido medidas para tramitar los procesos judiciales, por parte del Consejo Superior de la Judicatura con los acuerdos PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, PCSJA20-11567 entre otros, y el Gobierno Nacional con otros actos, como el decreto legislativo 806 de 4 de junio de 2020.

2. Con ese decreto se busca la atender y agilizar los trámites judiciales, como las reglas del art. 14 para apelación de sentencias en áreas civiles y de familia, el cual determinó que, cuando no haya pruebas que practicar, en firme *“el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto”* (inc. 3º). En contraste, si hay que practicar pruebas, se surtirá en audiencia, acorde con art. 327 del CGP, (inc. 4º).

3. Esas normas extraordinarias son de aplicación inmediata y deben aplicarse a los trámites procesales en curso y subsiguientes, de atender



las razones de orden público que las inspiraron, en una emergencia económica, social y ecológica, decretada para enfrentar los efectos de la pandemia mundial generada por el Covid-19, amén de que entre las razones anotadas en la parte motiva del decreto, se dijo que “*es preciso tomar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes*” para frenar los efectos del virus en la vida social y económica, entre ellas, unas que faciliten reanudar los términos procesales para el trabajo de los servidores judiciales y los usuarios de la justicia, así como evitar el riesgo de contagio, habida consideración que algunas disposiciones pueden dificultar actuaciones virtuales.

Por cierto que el decreto 806 de 2020 también fue rotundo en considerar que las medidas “*se adoptarán en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto*” (se resaltó); y que en “*segunda instancia en materia civil y familia para que esta se pueda tramitar, en los casos en que no se decreten pruebas en segunda instancia, sin que tenga que adelantarse la audiencia para la sustentación del recurso, y por el contrario la sustentación, su traslado y sentencia se hará a través de documentos aportados por medios electrónicos...*”

4. De manera que se ajustará la apelación al decreto 806 de 2020, y con arreglo a otras de las motivaciones de este, debe darse “*un término prudencial para la reanudación de los términos legales o judiciales, para que los sujetos procesales puedan cumplir con los actos procesales que se interrumpieron o no se pudieron realizar por la suspensión de términos judiciales, se garantice el ejercicio de los derechos y se evite la aglomeración de personas en los despachos judiciales una vez se levante la suspensión de términos judiciales por parte del Consejo Superior de la Judicatura*”, para garantizar los derechos de acceso a la justicia, la defensa, la seguridad jurídica de las partes y la salud de todos los partícipes, con “*la flexibilización de la atención al usuario de los servicios de justicia y la pronta reactivación de las actividades económicas que dependen de este*”. Todo sin perjuicio de aplicarse las normas del CGP en lo pertinente.

Con base en lo expuesto, este magistrado sustanciador del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **resuelve:**



1. Disponer que, para continuar con el trámite de este recurso de apelación, se siga lo previsto en el art. 14 del decreto 806 de 2020.
2. Por consiguiente, ordenar que por Secretaría se corran sendos traslados, por cinco (5) días hábiles, conforme al art. 14, inciso 3°, del decreto 806 de 2020, para que el(los) apelante(s) pueda(n) sustentar el recurso de apelación contra la sentencia, y para la(s) réplica(s) correspondiente(s). Con la prevención de que si no sustenta el recurso en oportunidad “*se declarará desierto*”.

El(los) apelante(s) deberá(n) atender que, acorde con el art. 327, inciso final del CGP, la sustentación debe sujetarse a “*desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia*”.

Los escritos y anexos deberán dirigirse al siguiente correo electrónico: [secscribsupta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secscribsupta2@cendoj.ramajudicial.gov.co), u otro que se disponga e informe por Secretaría.

3. Para precaver posibles dificultades, de acuerdo con el artículo 121 del Código General del Proceso, se prorroga el término de este recurso de apelación por el máximo permitido.

**Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL  
(FIRMA SEGÚN ARTS. 11 DEC. 491/2020, 6 AC. PCSJA20-11532 Y OTROS)

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

Magistrada Ponente

**NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN**

Bogotá D. C. tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Radicación:** 11001-3199-003-2019-03445-01

**Asunto:** Verbal –Protección al Consumidor

**Recurso:** Apelación Auto

**Demandante:** Rodrigo Emigdio Ramírez López

**Demandado:** Axxa Colpatria Seguros de Vida S.A.

**Ingreso.** 15/07/2020

La apoderada judicial de la parte demandada, en escrito enviado a través de correo electrónico, el pasado 28 de julio de 2020, manifiesta que “DESISTE” del recurso de apelación propuesto contra el proveído de 8 de junio de 2020, por medio del cual, entre otras disposiciones, negó la nulidad por aquella planteada, con base al numeral 4° del artículo 133 del C.G.P.

El Artículo 316 del C.G.P. establece: “las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. (...)”, razón por la cual hay lugar a aceptar dicho desistimiento.

No hay lugar a condena en costas, por cuanto el numeral 8° del artículo 365 ibídem contempla “Sólo habrá lugar a condena en costas cuando en el expediente aparezcan que se causaron y en la medida de su comprobación”.

Por lo expuesto, se

### **RESUELVE**

**Primero.-**      **ACEPTAR** el desistimiento del recurso de apelación propuesto, por la apoderada judicial de la parte demandada, contra el auto de 8 de junio de 2020, en el juicio de la referencia.

**Segundo.-**      En su oportunidad, devuélvase el expediente a la oficina de origen, previas las constancias de rigor.

Sin costas del recurso, por no aparecer causadas.

**NOTIFÍQUESE**

  
**NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN**  
**Magistrada**

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



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

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103003 2011 00082 01  
Procedencia: Juzgado Tercero Civil del Circuito  
Demandante: Leasing Bolívar S.A.  
Demandado: Jesús Alfredo Castellanos  
Proceso: Abreviado  
Asunto: Súplica

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 31 de julio de 2020.  
Acta 28.

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se resuelve el recurso de súplica interpuesto por el señor secuestre Diego Armando Sánchez Ordoñez contra el auto del 11 de mayo de 2020, proferido por la Magistrada Ponente Nubia Esperanza Sabogal Varón, dentro del proceso **ABREVIADO** instaurado por **LEASING BOLÍVAR S.A.** contra **JESÚS ALFREDO CASTELLANOS.**

**3. ANTECEDENTES**

3.1. El pronunciamiento objeto de censura, es aquel mediante el

cual la Funcionaria inadmitió el recurso de apelación formulado por el auxiliar de la justicia contra el auto del 12 de julio de 2019, dictado por el Juzgado 3 Civil del Circuito de esta ciudad.

3.2. Contra dicha decisión formuló recurso de “reposición”,- tramitado como súplica-. Argumentó, en síntesis, que no discrepa en que el proceso sea de única instancia, sino que la discusión versa sobre el control de legalidad al que debe someterse, el cual se circunscribe en la falta de “*legitimidad*” del representante legal de la demandante para otorgar poderes, como también del suplente, por lo que, en su sentir, esta demanda no ha debido admitirse. Solicitó revocar la determinación porque se presenta un vicio en el procedimiento.

#### **4. CONSIDERACIONES**

4.1. El recurso de súplica previsto en el artículo 331 del Código General de Proceso, se justifica porque existiendo autos dictados por el Magistrado sustanciador que, por su naturaleza son apelables, no resulta viable su conocimiento por parte de la honorable Corte Suprema de Justicia. El Legislador con miras a preservar los derechos de los litigantes dejó entonces abierta la posibilidad de impugnar ante el Magistrado que sigue en turno, garantizando la legalidad de las decisiones que profiera.

Así las cosas, resulta fácilmente apreciable que son dos los presupuestos que deben concurrir para la procedencia del mismo: que el proveído frente al cual se interpone corresponda a aquéllos que por su naturaleza serían apelables; y, que se haya dictado en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto, siempre que en cualquiera de tales eventos traduzca una decisión del Magistrado sustanciador.

4.2. En el caso *sub-examine* la providencia confutada habrá de

mantenerse incólume, por las siguientes razones:

Al auxiliar de la justicia no le asiste ningún interés para cuestionar actuaciones procesales frente a las cuales carece de legitimidad, en tanto que su intervención se limita única y exclusivamente a los trámites inherentes a la custodia del bien cautelado dejado bajo su administración.

Así las cosas, sus potestades se circunscriben a tales asuntos, sin que le sea permitido proponer recursos contra las demás determinaciones adoptadas en la causa, so pretexto que se efectúe un control de legalidad.

No es dable que un secuestre, -quien no es parte en el proceso-, ya que no integra ninguno de los extremos, impetre aspectos que por esencia son del resorte de los sujetos que en él se enfrentan, como *verbi gratia*, solicitudes de invalidez por indebida representación que, en gracia de discusión, solo puede ser alegada por el afectado, en el *sub-lite*, por el demandante –numeral 4 artículo 133 del Código General del Proceso-.

Bajo esta óptica, tampoco le está permitido impugnar la determinación aun cuando le fue adversa. A ese respecto, cumple traer a colación la prolífica jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, que señala: “... *El derecho a impugnar deriva o hace parte de la concepción del debido proceso; consagración constitucional que garantiza a quien le resulten conculcados sus derechos por determinaciones ilegales o injustas, que en los términos y bajo las formalidades previstas en la ley, puede controvertir las mismas, es decir, mostrar su rebeldía a tales desafueros y, así, procurar la corrección de los errores en que se haya incurrido.*

2. *Bajo esas premisas, deviene como una verdad de Perogrullo,*

*quien pretenda esgrimir uno u otro medio de impugnación, debe acreditar, primeramente, **que hace parte** de la controversia o del debate dentro del cual fue adoptada la providencia a partir de la cual se generó el daño denunciado; **por obvias razones, quien no integre la litis, no puede pregonar que las determinaciones emitidas le infligieron válidamente algún perjuicio. Los pronunciamientos de los funcionarios judiciales afectan de manera directa y exclusiva a las partes procesales o sus causahabientes y, en los casos expresamente regulados en la ley, una vez se cumplan los requisitos establecidos, a todos en general...***<sup>1</sup> –negrilla fuera del texto original-.

En esas condiciones, resulta claro que no debió dársele trámite a la aspiración izada por el citado.

Adicionalmente, si por ventura se admitiera tener por superado lo anterior, tal como lo señaló la magistrada sustanciadora, si bien es cierto que la decisión fustigada se encuentra enlistada dentro de aquellas respecto de las cuales el Legislador previó la alzada, también lo es que fue dictada en un proceso de restitución de tenencia regulado, hoy por el artículo 385 del Código General del Proceso, que remite al normado 384 *ibídem*, el que, por disposición de su numeral 9°, es de única instancia al ser la causal de restitución, la mora en el pago del canon, tal como se advierte del hecho “**DÉCIMO**” del libelo.

4.3. En esas condiciones, la decisión censurada no merece reparo alguno, más cuando el recurrente no expresa ningún argumento jurídico por la que, en su sentir, debe conocerse el asunto en segunda instancia, sino que discrepa sobre una circunstancia, frente a la que, se insiste es totalmente ajeno. Se le condenará en costas ante la improsperidad del medio de censura.

---

<sup>1</sup> Sala de Casación Civil. Auto del 24 de agosto de 2012.

## 5. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**,

### RESUELVE:

**5.1. CONFIRMAR** la providencia del 11 de mayo de 2020.

**5.2. CONDENAR** en costas de la instancia al recurrente. Líquidense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso. La Magistrada ponente señala como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.00.

**5.3. ORDENAR** que en firme esta decisión, regresen las diligencias a la Magistrada Ponente para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
Magistrada

  
**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

*Rad. N° 110013103 013 2018 00463 01*

Enterada como se encuentra la entidad demandante sobre el fallecimiento de su apoderado judicial, así como del estado del proceso en referencia, y acaecido como se observa el término de que trata el auto inmediatamente anterior, impera la reanudación de la actuación, para lo cual se señala la hora de las **2:30 p.m.** del **3 de septiembre de 2020** con el fin de celebrar la audiencia concebida en el artículo 327 del Código General del Proceso, a través de audiencia virtual.

En firme el presente proveído ingrese a Despacho el expediente para continuar con su respectivo trámite.

**Notifíquese y cúmplase,**

**Firmado Por:**

**ADRIANA AYALA PULGARIN  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 017 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:

**c54e2e0def735efd3dfd9b2d22fa75f5c77ec8f389aa18a6daa064c9bd758499**

Documento generado en 03/08/2020 04:22:47 p.m.

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

Bogotá D.C. tres ( 3) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Exp. 11001 31 03 014 2009 00621 04**

Debido a que el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo No. 806 de 2020, *“por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, este Despacho se dispone a dar aplicación a lo previsto en esta normativa respecto del recurso de apelación.

Lo anterior, considerando que se trata de una norma cuya finalidad es la de conjurar los efectos adversos de la emergencia causada por la pandemia del Covid-19 y permitir la pronta reactivación de la administración de justicia, lo que impone que se tomen las medidas necesarias para su cumplimiento.

Así las cosas, con la finalidad de garantizar el debido proceso de las partes y otorgar seguridad jurídica respecto de la normativa aplicable, por medio de la presente providencia se adecuará el trámite del recurso de apelación en el proceso de la referencia a la nueva regulación.

Ahora bien, en tanto que en el presente trámite se decretaron pruebas en segunda instancia, conforme a lo previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020, se fijará fecha para la audiencia en la que se realizará la contradicción de los dictámenes periciales aportados y se dictará sentencia.

Según lo establece el artículo 228 del Código General del Proceso, los peritos que rindieron las experticias deberán comparecer a la

referida diligencia judicial *so pena* de que los dictámenes no tengan valor probatorio.

En consecuencia, **se resuelve:**

**PRIMERO:** Adecuar el trámite del recurso de apelación interpuesto en el presente asunto a las reglas previstas en el Decreto Legislativo No. 806 de 2020.

**SEGUNDO:** Convocar a la audiencia de práctica de pruebas y fallo prevista en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 para el día veinte (20) de agosto de 2020 a las ocho y treinta de la mañana (8:30 A.M.).

La referida audiencia se realizará a través de medios virtuales por la plataforma Microsoft Teams, cuyo enlace de conexión e instrucciones técnicas serán comunicadas previamente a las partes al correo electrónico que suministren por lo que se requiere a los apoderados para que lo informen al correo electrónico del Despacho [des08ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des08ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co) con antelación a la realización de la audiencia.

Así mismo ofíciase por secretaría al SIRNA a fin de que suministren los correos electrónicos de los abogados intervinientes en el asunto.

**TERCERO:** Citar a los peritos Carlos Alfonso Salazar y Pedro Bedregal a la audiencia convocada en el numeral anterior y comuníqueseles a los correos electrónicos que tienen registrados en el expediente.

Las partes deberán procurar la comparecencia de los peritos a la diligencia, para cuyos efectos deberán suministrarles la información requerida para su asistencia.

**Notifíquese,**

**LIANA AÍDA LIZARAZO VACA**

Magistrada

**Firmado Por:**

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 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:

**864cf2bd68c4e6f6d84c6198033bc1eefd46ac1dcee8581bc6f8f2d7  
73ac66db**

Documento generado en 03/08/2020 05:28:35 p.m.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Radicación:** 110013103 016 2013 00440 01.

**Clase:** Verbal de pertenencia.

**Demandante:** Irma María León García.

**Demandada:** Herederos indeterminados de Simón León Laverde (q.e.p.d.), German Antonio, Jairo Henry, José Eusebio, Carlos Simón, Edgar Arturo, Hoover y Teresa Helena León García, así como personas indeterminadas

**Auto:** Nulidad.

Sería del caso admitir el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandado contra la sentencia del 2 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Cincuenta Civil del circuito de Bogotá, D.C., sino fuera porque se advierte la presencia de sendas falencias en el trámite que conducen a una nulidad insaneable cuya declaratoria oficiosa es imperativa.

En efecto, refulge deficiente el emplazamiento realizado respecto a los herederos indeterminados del señor Simón León Laverde (q.e.p.d.), pues en la publicación del mismo se señaló como nombre de la persona *“citada y/o emplazada”* a *“herederos indeterminados y personas indeterminadas”*, sin que se hubiese especificado el nombre de su respectivo causante; si bien es cierto en el mismo aviso se hizo referencia a la parte demandada como *“herederos de Simón León Laverde”*, tampoco se enlistó a la totalidad de los demandados, como para entonces lo reglaba el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil.

Aunado a lo anterior, brilla por su ausencia la inclusión del asunto en el Registro Nacional de Personas Emplazadas y Procesos de Pertenencia regulado por el artículo 108 del Código General del Proceso.

Y por si lo anterior no fuera poco, que no lo es, en inspección judicial del 18 de octubre de 2018 se evidenció la existencia de un eventual heredero del citado *de cuius*, el cual debió ser convocado al trámite, máxime el conocimiento que del mismo tiene la demandante por su vínculo de familiaridad [hermano], sin que nada se hubiese hecho por parte de los jueces de conocimiento. Ciertamente, en el minuto 02:57 de dicha diligencia<sup>1</sup> Nadia Yamile León Hincapié, aparente hija del señor Jorge León García<sup>2</sup>, quien ya había sido demandado en un proceso del mismo linaje tramitado ante el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, D.C.<sup>3</sup>, manifestó que su padre había fallecido y que la misma comparecía como su representante; asimismo, sus otros hermanos [demandados], entre ellos German Antonio y Hoover León García, en sus respectivos interrogatorios, dieron cuenta de su preexistencia y la habitación que este registró en el bien inmueble objeto de la usucapión<sup>4</sup>.

Recordemos que es deber del Juez procurar la integración del contradictorio<sup>5</sup>, y que *“Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes”*, el proceso será nulo. [numeral 8° del artículo 133 del C. G. del P.]

Todo lo anterior refleja que a los eventuales interesados no se les dio la oportunidad de conocer el proceso en debida forma y, de contera, que se vulneraron derechos de raigambre constitucional como el debido proceso y principios como el de la publicidad que debe revestir todo trámite procesal.

Dichas deficiencias no cuentan con un remedio inmediato como cuando se deja de notificar otra providencia diferente al auto admisorio, por lo que cualquier falta en la difusión o divulgación del dicho emplazamiento impide continuar con el trámite y por ello, toda la actuación que de allí se desprenda se encuentra viciada de nulidad y debe ser reanudada.

---

<sup>1</sup> Cfr. video “MVI\_0078.MP4”

<sup>2</sup> Quien parece ser también es fallecido.

<sup>3</sup> Información que reposa en la demanda a folio 12 vto.

<sup>4</sup> Cfr. minutos 6:20 video “MVI\_0085.mp4” y 6:18 video “MVI\_0087.mp4”.

<sup>5</sup> Artículo 61 del C. G. del P.

Puestas de esta manera las cosas y como *ab initio* se anunció, resulta necesario declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de dicho hito, con excepción de las pruebas que hubiesen sido legalmente practicadas e incorporadas, para que el Juzgado de instancia proceda a restaurar la actuación nulitada, empezando por indagar por el paradero del señor Jorge León García, su vínculo con las partes y la necesidad de integrar el contradictorio con el mismo para continuar con las etapas subsiguientes.

Concluido o descartado lo anterior, deberá emitir los ordenamientos que resulten del caso, para encarrilar la actuación, tomando en cuenta las deficiencias aquí dilucidadas.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de todo lo actuado desde el emplazamiento de los herederos indeterminados de Simón León Laverde (q.e.p.d.), con excepción de las pruebas que hubiesen sido legalmente practicadas e incorporadas.

**SEGUNDO: ORDENAR** al Juzgado Cincuenta Civil del circuito de Bogotá, D.C., rehacer la actuación nulitada en la forma descrita en la parte motiva.

Secretaría devuelva inmediatamente las diligencias al Despacho de origen para que cumpla con lo ordenado.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Firmado Por:**

**ADRIANA AYALA PULGARIN  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 017 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: **e51f0675d077aa1f4d349536c4cf5db64fe265430ae513547e86b3a9149b4b8e**  
Documento generado en 03/08/2020 04:36:28 p.m.

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

Bogotá, D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020).

**Radicación 110013103021 2013 00122 02**

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la providencia calendada 1 de julio de 2020, emitida por el Juzgado 50 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**



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

Magistrada Ponente

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., agosto tres (3) dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL DE LA SOCIEDAD REMAX  
COMMERCIAL & INVESTMENT REALITY S.A.S. CONTRA PRABYC  
INGENIEROS S.A.S. Y OTRO.**

**Exp. 028 2017 00098 01.**

*Sentencia escrita conforme al artículo 14 del Decreto 806 de 2020*

Sustentado el recurso de apelación, en la forma que lo estableció el Decreto precitado, decide la Sala el de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá el 18 de julio de 2019, en este asunto.

**ANTECEDENTES**

1. La sociedad Remax Commercial & Investment Reality S.A.S., por conducto de apoderado, demandó a la sociedad Prabyc Ingenieros S.A.S. y al señor Fernando Hernández Quijano, para que se le resarzan los perjuicios irrogados como consecuencia del **incumplimiento del contrato de corretaje**; y, por tanto, se efectúen las siguientes declaraciones:

**i)** Que el 30 de enero de 2012 el señor Fernando Hernández Quijano le realizó una oferta de carácter mercantil contentiva de un

contrato de corretaje a la sociedad REMAX COMMERCIAL & INVESTMENT REALITY S.A.S., con el objeto de que ésta ofreciera en venta el proyecto inmobiliario “*Earthly Bosque Empresarial*”, ubicado en la avenida calle 26 No. 69-76 de Bogotá, a cambio de una comisión de 1.5% más IVA.; y **ii)** que en virtud de la aceptación tácita de dicha oferta, el contrato quedó perfeccionado.

**iii)** Que, como efecto de la gestión de la demandante, se presentó al señor Hernández Quijano a la sociedad Prabyc Ingenieros S.A.S., quien estaba interesada en el proyecto, cumpliendo así con el objeto del corretaje, lo que la hizo acreedora a la remuneración pactada, conforme lo establece el artículo 1341 del Código de Comercio.

**iv)** Que se declare que los demandados incumplieron la obligación de pagar el precio convenido sobre el valor de la venta final del proyecto inmobiliario; y

**v)** En consecuencia, se condene a los demandados a cumplir la obligación contractual “*por la elección de cumplimiento consagrada en el segundo inciso del artículo 1546 del Código Civil y 870 del Código de Comercio*”, esto es, el 1.5% sobre la venta final del proyecto “*que se pruebe en el proceso más IVA*”, conforme lo establece el artículo 825 del Código de Comercio, junto con los intereses de mora a la tasa máxima legal comercial desde que la obligación se hizo exigible y hasta que se verifique el pago, de acuerdo al artículo 884 del mismo estatuto; y las costas del proceso.

2. Para soportar las anteriores pretensiones, expuso que el 30 de enero de 2012 el señor Fernando Hernández Quijano le propuso por escrito un contrato de corretaje, con el objeto de que ofreciera en venta el proyecto “*Earthly Bosque Empresarial*” por la suma de \$158.000.000.000, el que se desarrollaría en la avenida calle 26 No. 69-76, de propiedad de las sociedades Tower Point S.A.S. y Delcop Colombia S.A.S.

2.1. Que la demandante aceptó tácitamente la oferta mediante la transmisión de esta a eventuales compradores e inversionistas, entre quienes se encontraba la sociedad Word Fuel Colombia S.A. –WFC-, la que le presentó la intención de adquirir el proyecto según

comunicación del 5 de junio de 2012, en la que pedía 20 días para formalizar la oferta de compra *“ya que se encontraba estructurando financieramente el negocio”*.

2.2. Que el 8 de junio de 2012 WFC reiteró esa intención, al ofertar la suma de \$130.000`000.000 por el proyecto e informar de manera verbal a la demandante que por el alto costo adquiriría el proyecto en unión con la firma Prabyc Ingenieros S.A.S., como consta en correo electrónico del 14 de junio de 2012, reenviado el día 16 de los mismos a Fernando Hernández Quijano, donde le transmitió esa información.

2.3. Que el 21 de junio de 2012 el demandado Hernández Quijano le exigió información detallada sobre las empresas que conformaban la unión temporal, socios, certificados de cámara de comercio, balances, estados financieros y referencias bancarias y comerciales, quedando acordado el pago de \$40.000`000.000 a título de arras confirmatorias a la firma de la promesa de compraventa.

2.4. Que para el 18 de enero de 2013 el convocado Hernández Quijano aún no había cerrado trato con cliente alguno y, ante su extraño comportamiento, Remax intentó concertar una cita con él entre abril y julio de 2013, en razón a que desde el 8 de abril de estos le había presentado una lista de potenciales clientes que le consiguió, entre ellos, WFC y Prabyc.

2.5. Que al enterarse por terceras personas que el proyecto inmobiliario había sido vendido a Prabyc, el 10 de julio de 2013 Norma Parrado, en su representación, le reclamó al señor Hernández el pago de la comisión, relacionando las gestiones que había realizado *“por acercar oferta y demanda en la compraventa del proyecto inmobiliario”*, sin obtener respuesta alguna.

3. Admitida la demanda y notificada de ella el señor Fernando Hernández Quijano se opuso a las pretensiones de la demanda por vía de las excepciones de mérito que denominó:

**i)** *“Falta de legitimación en la causa por pasiva –Demanda debe dirigirse a Inversiones Tower Point S.A.S.–”*, al ser las partes del negocio jurídico que genera este litigio: Inversiones Tower Point S.A.S

y Prabyc Ingenieros, pues su intervención fue como representante legal mas no como persona natural.

**ii) “Ausencia elementos del contrato de corretaje”**, al no acreditar la demandante que se dedica de manera profesional a la actividad del corretaje; que la gestión del corredor estaba limitada a la **venta del proyecto Earthly Bosque Empresarial**, de propiedad de Inversiones Tower Point, quien es el legitimado por pasiva, y no de otro negocio; que la demandante no gestionó el acercamiento entre ésta y Prabyc, al que si bien inscribió como posible comprador del proyecto, ello acaeció porque World Fuel de Colombia, o quien alegaba tener su representación así se lo dio a entender a la convocante.

A lo anterior agregó que, cuando la demandante le comunicó el interés que tenía la sociedad Prabyc, Inversiones Tower Point, dueña del proyecto, programó una reunión y a ella no acudió ninguno de los interesados en el proyecto Earthly Bosque empresarial. Agregó que no existió ningún contacto entre Prabyc y la sociedad demandante; y que tampoco hay gestión directa que la actora haya realizado, sino que su interés se fundamenta en que indirectamente lo hizo a través de World Fuel Colombia, quien no intervino en todo el proceso, o por María del Carmen Carvajal, quien no presentó oferta por el proyecto.

**iii) “Ausencia de elementos para el pago de la comisión del contrato de corretaje”**, en razón a que el presupuesto para su reconocimiento es que la gestión efectuada tenga relación de causalidad con la celebración del negocio; que acá se ofreció comisión por la venta del proyecto Earthly Bosque Empresarial, nunca tuvo como objeto la venta de un inmueble o la cesión de derechos fiduciarios, que fue lo que finalmente aconteció, y

**iv) “Pago de la comisión”** a Ernesto González Luque, quien fue quien propició el acercamiento para la enajenación de tales derechos fiduciarios.

3.1. Por su parte, Prabyc Ingenieros S.A.S. formuló las defensas de mérito que nominó: **i) “Inexistencia del contrato de corretaje”**, en razón a que lo que se desprende del documento del 30

de enero de 2012 es un contrato de comisión regulado por el artículo 1287 del Código de Comercio;

*ii) “Falta de legitimación en la causa”*, la demandante nunca ha tenido relación comercial con Prabyc Ingenieros S.A.S.; que a ellos los contactó el señor Ernesto González, quien realizó toda la gestión para la compraventa del lote y,

*iii) “Exclusión de Prabyc Ingenieros como demandada”*.

4. Agotado el trámite propio de este tipo de procesos, la juez de primera instancia profirió sentencia en la que denegó las pretensiones y condenó en costas a la demandante.

### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

A vuelta de citar jurisprudencia relacionada con la formación de los contratos y sus elementos, especialmente sobre el consentimiento, precisó que todo consenso debe quedar plena y cabalmente acreditado; que la pretensión se soporta en la autorización que el 30 de enero de 2012 Fernando Hernández Quijano le otorgó a la demandante para *“ofrecer en venta el proyecto Earthly Bosque Empresarial”*, que con ese fin aquella debería registrar los potenciales clientes a quienes se les entregaría la información del proyecto y le retribuiría con el pago del 1.5% del valor total de la venta, dependiendo la gestión comercial en el cierre de negocios; y que la sociedad Remax no tuvo injerencia eficaz en la negociación que adelantaron Tower Point y Prabyc para la venta de los inmuebles constitutivos del predio denominado Xerox.

Adujo, que las pruebas daban cuenta que el demandado Fernando Hernández no obró como persona natural sino en representación de Tower Point; que Prabyc nunca quiso unirse a otra sociedad para la celebración de algún negocio jurídico; que no se desconoce la gestión que desplegó la convocante para ofertar el proyecto Earthly Bosque Empresarial, pero sus esfuerzos no fueron los que llevaron a buen término las negociaciones celebradas entre

Tower Point y Prabyc; y que la autorización que otorgó el señor Hernández lo fue exclusivamente para la venta del proyecto “*Earthly Bosque Empresarial*”, negocio que no se verificó; y que Prabyc jamás otorgó autorización a la demandante para la venta del proyecto o de cualquier otro inmueble, lo que impide predicar que hubo oferta mercantil o contrato de corretaje entre ésta y Remax.

Destacó que no existe derecho a una comisión en favor de Remax y a cargo de Prabyc por la celebración de negocios que comprenden la voluntad de Tower Point; que está acreditado que la negociación que se llevó a cabo entre ésta y Prabyc se circunscribió a la enajenación de derechos de dominio o posición contractual como locatario en el lote 01 del proyecto Earthly Bosque Empresarial, y por ello no hay legitimación en la causa por pasiva; y que de aceptarse esa legitimación, no fue la gestión de la actora la que permitió la negociación entre Prabyc y Tower Point.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

Con la anterior decisión se mostró en desacuerdo la demandante quien interpuso recurso de apelación con base en los siguientes reparos, que sustentó conforme al artículo 14 de Decreto 806 de 2020, así:

**i)** Falencias en la valoración probatoria frente a la existencia del contrato de corretaje, la responsabilidad del señor Fernando Hernández en el mismo “*por ser mandato oculto*”, la eficacia del corredor y la mala fe, en cuanto al desconocimiento del acto propio y el incumplimiento de las obligaciones por parte de los demandados.

Sobre ellas adujo, en síntesis, que de la revisión del documento de enero 30 de 2012, emanan los elementos esenciales del contrato de corretaje, que son, por un lado, el negocio comercial del que se busca la intermediación para unir la demanda con la oferta, en este caso el Proyecto Earthly Bosque Empresarial y, por el otro, la contraprestación por dicho servicio, que se estipuló en 1,5% del valor total de la venta + IVA; que ese documento constituye una oferta mercantil y que, aunque conciso, es serio; que también está demostrado que el contrato estuvo

en ejecución dadas las comunicaciones entre los intervinientes, la declaración de parte de Fernando Hernández y el dicho de los testigos; y que no hay prueba que se oponga en realidad a la existencia del contrato de corretaje celebrado entre Remax y Fernando Hernández, a título de mandato oculto de ITP.

**ii)** Error sustantivo al desconocer norma especial que determina la obligación de Prabyc *“a pesar de no haber sido parte de la formación del contrato”*.

Al respecto manifestó que el hecho de que Prabyc no prestara su voluntad para que surgiera el contrato de corretaje celebrado entre Fernando Hernández, como mandatario oculto de Inversiones Tower Point y Remax, no conlleva, *“como equivocadamente estimó la Juez a quo, que no tiene la obligación de pagar la retribución al corredor. Es claro que en virtud del principio de relatividad contractual, las obligaciones derivadas de las disposiciones voluntarias de intereses jurídicamente relevantes solo son exigibles entre las partes que las aceptaron libre y voluntariamente. Empero, este principio puede tener y, en efecto tiene, excepciones, siendo una de ellas, precisamente, la del caso del contrato de corretaje.”*, como así lo consagra el artículo 1341 el Código de Comercio al prever que la remuneración del corredor será pagada por las partes, en proporción igual, salvo estipulación en contrario.

**iii)** Error en uso de fuentes formales, al aplicar la jurisprudencia que tiene hechos determinantes diferentes o apartes descontextualizados o excepciones que se vuelven reglas generales.

**iv)** Error sustantivo y desconocimiento del precedente al exigir un requisito de identidad entre el negocio ofertado y el negocio celebrado.

Sobre este reparo adujo, con apoyo en la doctrina, que la función del corredor es poner en relación a la oferta y la demanda para la celebración de un contrato, esta sujeto a la eventualidad de que, una vez acercadas las partes, estas, en el desarrollo de sus negociaciones y en virtud de su autonomía, modifiquen, incluso sustancialmente, el negocio que el corredor ofreció; que tales modificaciones son ajenas al

corredor; que lo que importa es que si ambas partes al final celebran el contrato se puede asegurar que esas modificaciones fueron queridas, es decir, ambas partes finalmente consideraron ajustado y provechoso ese negocio que celebraron y que, en todo caso, tampoco habrían podido celebrar sin la labor del corredor que los puso en contacto.

## **CONSIDERACIONES**

**1.** No hay duda de la configuración en este asunto de los denominados presupuestos procesales, los cuales son necesarios para que válidamente se pueda tener trabada la relación jurídico-procesal. En efecto, al Juez civil le asiste competencia para conocer del proceso y a esta Sala para desatar el recurso de apelación; las sociedades enfrentadas ostentan la capacidad para ser parte, dada su condición de personas jurídicas, así como el demandado, en su condición de persona natural, en pleno ejercicio de sus derechos; y la demanda reúne los requisitos formales previstos por el legislador.

Además, no se observa vicio con identidad anulatoria, lo que permite proferir la decisión que en esta instancia se reclama, circunscrita a los precisos reparos que la parte demandante le formuló a la sentencia, al tratarse de apelante única, conforme lo autoriza el artículo 328 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 322 de la misma codificación.

**2.** Con ese propósito se recuerda que las pretensiones, en síntesis, están dirigidas a que se declare que la sociedad demandante aceptó de manera tácita la oferta mercantil de corretaje que le hizo el demandado Fernando Hernández Quijano el 30 de enero de 2012 para que ofreciera en venta el proyecto inmobiliario “Earthly Bosque Empresarial”; y que, por tanto, el citado le adeuda la comisión del 1.5% de la venta junto con los intereses de mora, por su gestión de acercar a la sociedad compradora Prabyc.

Siendo así, resulta ajeno a todo el debate que se surtió en primera instancia el reparo que se expone y que de cierta manera modifica tal pretensión al decir ahora que contrato de corretaje

celebrado entre Remax y Fernando Hernández, lo fue a título de mandato oculto de Inversiones Tower Point, y que se evidencia “a estas alturas”, sustentado con el argumento de que actuar como “mandatario, con o sin representación, en la celebración de un contrato solo depende de la información que el mandatario provea en ese momento. Después, en cumplimiento de su propio mandato y al trasladar los efectos del contrato a su mandante es posible que aparezca el mandante -no son cuentas en participación: el mandante no debe permanecer oculto, no es de su esencia-, pero nada interfiriera en que, cuando el contrato fue celebrado y se fijaron sus efectos (derechos, obligaciones, deberes, cargas y sujeciones) el mandatario, al no informar que actuaba en representación de otro, radicó esos efectos en su propia cabeza.”.

Lo anterior, por que una cosa es endilgar responsabilidad a título personal y otra muy diferente como mandatario oculto de otro; de todas maneras, esa reforma tan sustancial que se le hace a la pretensión, también a estas alturas, resulta inadmisibile, en razón a que como lo manda el artículo 281 del Código General del Proceso, la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda, y en la misma nunca se afirmó lo que se viene a resaltar en esta instancia.

**3.** Con la claridad de que la pretensión está dirigida a la existencia y aceptación del **contrato de corretaje**, recuerda la Sala que el Código de Comercio pese a no definir el contrato de corretaje, en su artículo 1340 se ocupa de la actividad del corredor al decir que se trata de “la persona que, por su especial conocimiento de los mercados, ejerce como agente intermediario en la tarea de poner en relación a dos o más personas,” para que éstas “celebren un negocio comercial, sin estar vinculado” a ellas.

A renglón seguido, el artículo 1341 *ibidem* prevé que “el corredor tendrá derecho a la remuneración estipulada”, a falta de ésta, “a la usual y, en su defecto, a la que se fije por peritos”; a lo que agrega que ella, salvo pacto en contrario, “será pagada por las partes, por partes iguales”, y habrá de reconocerse en favor de aquél “en todos los casos en que sea celebrado el negocio en que intervenga”.

A partir de tales disposiciones, la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que la actividad del corredor se reduce entonces “a facilitar el encuentro de dos o más sujetos que tienen la voluntad de contratar; esto viene a indicar que en desarrollo de tal labor el corredor obra como un puente conductor o, si se quiere, como un vaso comunicante entre quien tiene la intención de ofrecer un bien o prestar un servicio, y aquél que desea hacerse a él”<sup>1</sup>. Por ello, “no se puede cargar al corredor con obligaciones ajenas al contacto, como la de mantenerse en vigilia para la realización efectiva del mismo, pues su función es puramente genética, por lo que se descarta que deba alimentar con denuedo el proceso de convicción de los contratantes sobre las bondades de la celebración del acto”<sup>2</sup>.

Pero, también tiene por sentado la alta corporación que “no toda intermediación supone una retribución para el corredor”, pues “a la luz del inciso 2º del artículo 1341 del Código de Comercio, aquél “tendrá derecho a su remuneración en todos los casos en que se ha celebrado el negocio en que intervenga”<sup>3</sup> (subraya la Corte), de donde se sigue que “sólo puede haber reconocimiento económico para el corredor en la medida en que los sujetos que puso en contacto finalmente arriben a un acuerdo de voluntades. Entonces, **es menester que exista una relación directa, o si se quiere, un nexo causal, entre la gestión del corredor y la feliz celebración del negocio, al punto que se pueda decir que si no hubiera sido por esa actividad, las partes no habrían contratado**”<sup>4</sup>. (Negrita intencional).

En ese orden, para que se predique que el corredor tiene derecho a la remuneración de que trata el artículo 1341, al tenor de lo decantado desde hace algún tiempo por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>5</sup>, es indispensable que concurren los siguientes requisitos:

**“a) que el comitente haya solicitado o aceptado los servicios del intermediario para efectuar determinado negocio; b) que el corredor haya efectuado gestiones idóneas para el logro del encargo; c) que como consecuencia de las gestiones efectuadas por el corredor, se haya**

---

<sup>1</sup> CSJ, Cas. Civ. Sent. feb 9/11, Exp. No. 11001-3103-013-2001-00900-01.

<sup>2</sup> C.S.J. Cas. Civ. *Ibidem*.

<sup>3</sup> C.S.J. Cas. Civ. *Ejusdem*.

<sup>4</sup> C.S.J. Cas. Civ. *Ibidem*.

<sup>5</sup> CSJ, Sent, Cas Civ, 13 abril/55 GJ No. LXXX,, pág 13

**concluido el negocio con el comitente con el tercero, salvo revocación abusiva del encargo”.**

(...)

*En suma, si se acredita que el corredor propició el acercamiento de las partes, si éstas finalmente llegan a un acuerdo y si existe un nexo de causalidad entre tales circunstancias, se configura el derecho a percibir la remuneración estipulada, la usual o la fijada por peritos, así sea que las partes introduzcan modificaciones a las condiciones del contrato inicialmente ofrecidas, o prolonguen en el tiempo su perfeccionamiento. De no ser así, el corredor podría ver burlados sus derechos.”*

4. Entonces, el primer requisito para la estructuración de este contrato está dirigido **al acuerdo de voluntades** de dos o más personas, el que debe quedar plenamente probado, pues al ser fuente de obligaciones, conforme al artículo 1494 del Código Civil, en concordancia con el 1502 de la misma codificación que pregona que para que una persona se obligue a otra es necesario, entre, otros, que *“consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio”*.

Acuerdo de voluntades que, tratándose de asuntos mercantiles, del cual no hay duda es el linaje del contrato en cuestión, se inicia, como lo consagra el artículo 845 del Código de Comercio, con una oferta o propuesta, que es el proyecto de negocio jurídico que una persona le formula a otra, la que debe contener los requisitos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario, lo que sucede, cuando se utiliza cualquier medio adecuado para hacerla conocer del destinatario.

Por su parte el artículo 14 de la Ley 527 de 1999 establece que la oferta y su aceptación pueden ser expresadas mediante un mensaje electrónico de datos, cuya valoración, conforme al artículo 247 del Código General del Proceso, lo serán aquellos *“que hayan sido aportados en el mismo formato en que fueron generados, enviados, o recibidos, o en algún otro formato que lo reproduzca con exactitud.”* Y, además, *“La simple impresión en papel de un mensaje de datos será valorada de conformidad con las reglas generales de los documentos.”*

La jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>6</sup> de tiempo atrás afirmó que para que la oferta tenga plena eficacia jurídica “...ha de ser firme, inequívoca, precisa, completa, acto voluntario del oferente, y estar dirigida al destinatario o destinatarios y llegar a su conocimiento. Ello significa, entonces, que para que exista oferta se requiere voluntad firme y decidida para celebrar un contrato, lo que la distingue de los simples tratos preliminares, en los que de ordinario esa voluntad con tales características todavía está ausente; y, al propio tiempo, ha de ser tan definida la voluntad de contratar por quien lo hace, de manera tal que no ha de aparecer duda de ninguna índole de que allí se encuentra plasmado un proyecto de contrato revestido de tal seriedad que no pueda menos que tenerse la certeza de que podrá perfeccionarse como contrato, con el lleno de todos los requisitos legales, si ella es aceptada por aquel o aquellos a quienes va dirigida, lo que necesariamente supone que en ella han de estar contenidos, cuando menos, los elementos esenciales del contrato propuesto y que, además, ha de ser dirigida al destinatario o destinatarios y llegar a su conocimiento.”

En conclusión, si la propuesta de negocio es dirigida por el oferente a su destinatario y éste la acepta sin condiciones queda perfeccionado el contrato a que la propuesta se refiere, al confluir en él el acuerdo de voluntades de las partes.

**4.1.** En este asunto, se aportó por la demandante copia de la comunicación que el 30 de enero de 2012 el señor Fernando Hernández G, le dirigió a la sociedad RE/MAX Commercial & Investment Realty, que reposa a folio 18, en donde la autorizaba, por intermedio de Luisa Fernanda Bellini, para ofrecer en venta el proyecto “Earthly Bosque Empresarial”, previo registro ante ellos “de los potenciales clientes a los que le vaya a entregar la información”; a continuación se describe la información básica del proyecto, se dice que las características son las consignadas en el folleto entregado a Luisa Fernanda Bellini el 15 de enero anterior.

En esa misiva, luego aparecen las “condiciones de entrega”, del siguiente tenor:

---

<sup>6</sup> CSJ. Sent. Cas. Civ., marz. 8 de 1995, exp. 4473

*“RE/MAX anunciará el proyecto en las oportunidades y formas que estime conveniente, los mostrará a los interesados y podrá ofrecerlo en venta, conforme a la disponibilidad ya referida, bajo el entendido que cuando surjan modificaciones a las condiciones iniciales de esta consignación, deberá contarse con nuestra autorización previa para avanzar en cualquier tipo de negociación.*

*La comisión que se reconocerá a RE/MAX Commercial & Investment Realty por la gestión comercial en el cierre de los negocios será como se establece a continuación y se cancelará a la firma del contrato que formalice la transacción.*

*Venta: El 1.5% del valor total de venta del proyecto + IVA”*

Sobre la formulación de esa propuesta de negocio, a más de que aparece por escrito, no hay discusión, e igual en relación con su aceptación; en lo que, si la hay, es quién era el oferente, en razón a que en el hecho primero de la demanda se afirma que esa oferta de contrato de corretaje la hizo Fernando Hernández Quijano, como persona natural, a la sociedad demandante; mientras que éste al contestar el libelo expresa que la misma era en nombre y en representación de la sociedad Inversiones Tower Point S.A.S., ITP, quien era la dueña del proyecto Earthly Bosque Empresarial, aspecto que es necesario dilucidar, pues de ahí pende la legitimación en la causa del mencionado demandado.

Al respecto, habría que reconocer, de manera inicial, que al no decir la oferta que la misma se hacía en nombre y representación de Inversiones Tower Point, obligaría solo a quien la suscribe; no obstante, dadas las particularidades de este asunto, es necesario ir más allá para desentrañar si, en verdad, como lo afirma la defensa éste no tiene legitimación para soportar las pretensiones, al fungir como representante legal de Inversiones Tower Point S.A.S, cuyos socios, y no él, eran los dueños del proyecto Earthly; y que fueron éstos los oferentes, por su intermedio, quienes además acordaron el porcentaje de comisión con la demandante.

Ese análisis, lo permite el principio de la prevalencia de la intención dentro de la interpretación de los contratos, contenido en el artículo 1618 del Código Civil, a cuyo tenor: *“Conocida claramente la*

*intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras.”*

**4.1.1.1** En esa tarea encuentra la Sala que en el interrogatorio que rindiera la señora Norma Clarena Parrado García, representante legal de Re/Max Commercial & Investment S.A.S, el 13 de diciembre de 2017, en una de las primeras respuestas que ofreció fue enfática en manifestar que recibió de Fernando Hernández el encargo de promocionar comercialmente e intentar cerrar el contrato de compraventa sobre el terreno ubicado en la avenida El Dorado, lo que coincide con el tenor del documento que contiene la oferta.

Posteriormente, ante una pregunta que en relación con ese mismo punto le hizo la jueza, referida a que concretara si Fernando Hernández actuaba como persona natural o como representante de una persona jurídica, insistió que como persona natural, que así firmó el mandato; que no sabe si ese mandato provenía de algún socio que tuviera, pero que el mandato lo recibió ella de él.

Al comenzar a interrogar el apoderado del señor Hernández le pregunta a la representante legal de la demandante, si era cierto o no, que Re/Max pactó la comisión con Víctor ... y Alfonso ..., socios de Inversiones Tower Point S.A.S., ITP, a esa cuestión otorga una respuesta negativa. En la pregunta siguiente se le pide explicación sobre el contenido del documento del 10 de julio de 2013, visto a folios 38-42, donde en su condición, manifestó que Noel... y Alfonso... le permitieron hacer parte de las empresas que irían a ofertar el proyecto; a la misma respondió. *“Si Ok, yo me reuní con estas dos personas de la firma Tower Point, posteriormente a eso, ellos autorizan y delegan a Fernando Hernández, para que sea él quien empiece la negociación, y a partir de ahí es que comenzamos el mandato con Fernando Hernández”*.

A la siguiente pregunta del mismo profesional, le pide explique por qué en los soportes de la demanda, en los documentos que reposan a folios 19-21, una oferta sobre el negocio que hace World fuel, y en la 33 un correo, que son dirigidos a ITP., manifestó: *“Ellos eran la firma desarrolladora del proyecto que en algún momento le habían encargado a Fernando la búsqueda de potenciales clientes, por eso jamás nos hablaron de exclusividad, una cosa es que sean los constructores y otra cosa la persona encargada realmente de buscar el equipo de*

*comercialización y venta, así fue como entendimos que era la figura de Fernando...”*

Enseguida del interrogatorio de la representante legal de la demandante, se evacuó el del demandado Fernando Hernández, quien interrogado por la jueza en el mismo sentido, respondió que él nunca había hecho nada a título personal, que quisiera ser dueño de la fortuna que costó ese negocio pero desafortunadamente no lo fue, *“nunca actué a título personal”*; que eso fue de Inversiones Tower Point, las personas Noel y Víctor que acá se mencionan eran los representantes legales, y fueron las personas que inicialmente hablaron con Norma; que luego recibió la representación legal y así actuó, en ese negocio.

Luego la jueza le pregunta, si antes se había entrevistado con la doctora Norma Parrado, representante legal de Re/Max, a efectos de concretar el encargo que ella admite haber recibido, a lo que responde que como persona natural no.

Después, ante otra pregunta que le formulara su contraparte, en esa misma dirección respondió: *“Cuando yo recibí la representación legal...Noel y Alfonso me informaron que Re/Max estaba interesada, al igual que otras firmas, de promover el proyecto Earthly, que recibiera a la señora Bellini que era la persona encargada, de hecho yo solo hablé con Norma dos o tres veces, siempre me entendí con la señora Bellini”...*, a quien pidió fuera citada como testigo; y continuó respondiendo, refiriéndose a la Luisa Bellini: *“yo hablo con ella, llegamos a la firma del documento para que ellas ofrecieran el proyecto Earthly ....”*

Posteriormente, la señora Luisa Fernanda Bellini, agente inmobiliario por medio del cual se debía promocionar el proyecto “Earthly Bosque Empresarial”, como así lo dice la oferta, rindió su testimonio el día 12 de julio de 2019, y en su declaración que consta en la grabación a partir de la hora 1.21.42, narra que entró como agente inmobiliario independiente a la sociedad demandante como a finales de año 2011, que esa sociedad era una franquicia que tenía la señora Norma Parrado de una inmobiliaria internacional.

Agregó, que en una reunión inicial Norma le asignó la gestión del proyecto Earthly, de Tower, dijo recordar que junto con Norma fue a

hablar con unas personas de Tower, y posterior a esa visita les enviaron el formato de comisión que es el que se les envía a todos los clientes; que después de eso conoció a Fernando Hernández, como responsable y representante del Proyecto.

Ulteriormente, ante una pregunta que le formuló la jueza en relación con ese formato, reiteró que antes del mismo, Norma y ella sostuvieron una reunión con un señor Noel y otra persona de quien no recuerda el nombre y a ellos les enviaron el acuerdo de comisión; que posteriormente, no sabe cómo sucedió, les informaron que el encargado de la relación con Re/Max y Earthly era Fernando Hernández.

Ante otra pregunta de la funcionaria, relacionada con que, si Re/Max tuvo algún contacto con la sociedad Inversiones Tower Point S.A.S., respondió que mientras ella estuvo “*st*”, porque yo tenía entendido que esas dos personas con que hablamos Norma y yo, eran personas de Tower, y también hasta lo que entendió, Fernando Hernández representaba a esa empresa en todo el proceso (hora 1.42.46 de la grabación); y, de igual forma, hasta lo que recuerda Earthly, era de esa sociedad Tower.

Al ser interrogada por el apoderado del demandado Hernández y ser puesto en su conocimiento el folio 18, que es donde reposa la oferta, ante la pregunta de si ese modelo de documento fue enviado por ustedes, contestó, luego de su lectura, de manera afirmativa, agregando que lo que no sabe es que, si el enviado tuvo modificaciones, pero de lo que si estaba segura era que ellos, en Re/Max, mandábamos o llevábamos directamente los acuerdos de comisión para que lo firmaran.

A la hora 1.51.52, el mismo abogado le pregunta sobre quién era el cliente de Re/Max, si Fernando Hernández o Inversiones Tower Point, responde, que hasta donde ella tenía entendido era Tower, y la persona interlocutora era Fernando Hernández. Enseguida se le interroga si éste como representante, y contesta: “*Ah sí, claro*”, que para ella era obvio que el proyecto era de una empresa.

En cuanto a la prueba documental, a folio 19 reposa una comunicación con membrete de World Fuel Colombia S.A.S, suscrita

por Víctor Hugo Cristancho C., en su condición de presidente, de 5 de junio de 2012, dirigida así:

“Doctor  
Fernando Hernández G.  
Presidente  
TOWERPOINT  
Ciudad.”

Esa misiva comienza: *“Gracias por recibirnos en días pasados en sus oficinas, por presentación que nos hiciera la Oficina de Remax Avenida El Dorado con 69.”*

A folio 20, de la misma sociedad, con fecha junio 8 de 2012, suscrita por la misma persona, y con el mismo esquema de la persona a quien se le dirige, reposa otra comunicación en donde en su primer párrafo se lee: *“Dando alcance a la comunicación que le enviáramos el miércoles 6 de junio anterior, en el cual le manifestamos nuestra decisión de adquirir el proyecto Earthly, presentado a nosotros por Remax Commercial & Investment Realty ...”*

En el folio 24 de la actuación, hay una comunicación que firma Norma Parrado G., Broker Ower, cuyo encabezamiento es el siguiente:

“Señores  
Inversiones Tower Point  
Cra 13 93-68 Of. 209  
Bogotá  
Atn: Fernando Hernández”

Allí, como parte del contenido del primer párrafo se lee: *“nos encontramos a tu disposición para continuar nuestra labor de promoción y venta del proyecto Empresarial Earthly de la Avenida el Dorado, conforme al acuerdo firmado por nuestra organización desde 2012.”*

A folio 31 del cuaderno principal, reposa un correo electrónico que Norma Parrado le dirigió el 21 de junio de 2012 a María del Carmen. Se lee allí: *“Como Te comente (sic) anteriormente, me encuentro fuera del País y no podre (sic) estar presente en la reunión que se reprogramó para el día de mañana a las 10:00 am con*

Fernando Fernandez (sic) como administrador del Proyecto Earthly de la Calle 26. ... “ES (sic) de suma importancia para el proceso de análisis de tu oferta de compra por parte de Los socios del Proyecto, quienes como Te comente (sic) la semana anterior, se encuentran muy interesados en las condiciones de la misma, razón por la cual han solicitado información mas(sic) completa, detallada y documentada de las Empresas que constituirán las (sic) unión temporal oferente”.

A folio 33, hay otro correo de Norma Parrado, dirigido a Luisa Bellini, el 18 de enero de 2013, donde se lee: “*Hable (sic) con Fernando Fernandez (sic) de Tower Point. Aunque están avanzando con 2 posibles negociaciones sobre el proyecto, aún no cierran con nadie (...)*”

En el folio 38, se encuentra la comunicación suscrita por Norma Parrado, del 10 de julio de 2013, dirigida a los señores TOWER POINT, Atn, Sr. Fernando Hernández, donde entre otros se lee:

*“Desde el mismo inicio del proyecto me acerqué a los socios de Earthly encabezados en su momento por el doctor Sasson y en presencia de los Srs. Noel y Alfonso Safi, quienes gentilmente me concedieron la oportunidad de hacer parte de las empresas inmobiliarias que estarían formalmente autorizadas para ofrecer y promover el inmueble que nos ocupa, con una comisión pactada. (...) Tal autorización fue concedida con un acuerdo de comisión especial (...) es así como se pactó entre propietarios y Remax Commercial & Investment Realty una comisión equivalente al 1.5% + IVA que se pagaría ante el cierre de la eventual venta del inmueble con alguno de los clientes registrados por Remax (...); La decisión de los socios de Earthly de reconocer el 1.5% + IVA del valor del cierre de la eventual venta, se fundamentó en el hecho de que el corredor inmobiliario tendría todo el soporte y apoyo del grupo de socios para la atención y manejo de los clientes (...) A pesar de la posición asumida por los socios con relación a las labores de promoción del inmueble (...) así las cosas, tal como le comenté telefónicamente a Noel y como lo hice en nuestra conferencia vía Skype contigo directamente, le asiste a Remax Commercial & Investment Realty el derecho de entrar a realizar el cobro correspondiente a la comisión(...).”* Finaliza esa misiva diciendo: “*Sea la oportunidad para agradecer una vez más a todos ustedes como socios, la oportunidad que gentilmente nos concedieron al autorizarnos a realizar nuestro trabajo en procura de lograr una transacción de venta exitosa como la que en efecto se llevó a cabo.*”

**4.1.1.2** Este último documento resulta bien concluyente, allí narra que fueron los socios de Earthly, Sasson, Noel y Alfonso, quienes le permitieron a la sociedad demandante ofertar tal proyecto; que con ellos fue que pactó la comisión; que el cobro de la comisión se la hizo no solo a Fernando, sino también a Noel; y que el agradecimiento por dejarla participar en la venta del proyecto, lo fue para los socios.

También la sociedad Worl Fuel Colombia S.A.S, conocía que los dueños del proyecto era la sociedad Tower Point, por información recibida de Remax, y fue a tal persona jurídica que le presentaron la oferta de adquisición del proyecto.

Los correos entre Norma y María del Carmen, de quien se afirmó era socia de Prabyc o tenía contactos con ella, también son indicativos que los documentos que se requerían eran para presentarlos a los socios dueños del proyecto Earthly, y no a Fernando Hernández, como persona natural. Al igual que el mismo entre Norma y Luisa Fernanda Bellini, que cuando se dirige a Fernando Hernández, lo identifica como el de proyecto de Tower.

Pero se resalta, por su importancia, el testimonio de la señora Luisa Fernanda Bellini, agente intermediaria entre la sociedad demandante y la sociedad dueña del proyecto Earthly, quien corrobora todo lo que expresó la señora Norma Parrado en aquella Carta del 10 de julio de 2013: como fue el acercamiento con los socios; la reunión inicial que con ellos sostuvieron, que a ellos fue que se les envió el formato de comisión, elaborado por la sociedad demandante; la instrucción de ser con Fernando con quién tendría que entenderse para todos lo relacionado con el proyecto; que ella sabía o entendía que la negociación era con la sociedad Tower y no con el precitado, etc.

El mencionado testimonio, junto con la prueba documental, dejan en evidencia, de un lado, que la señora Norma Parrado no se avino a la realidad de la negociación en su interrogatorio, cuando afirmó que el obligado era sólo el demandado Fernando Hernández quien suscribió la oferta; el no recordar las tratativas que tuvo con los socios de Tower y el pacto de la comisión con ellos, lo que solo memoró cuando le pusieron en su conocimiento el documento donde así lo admitía; y del otro, que pese a que la oferta aparece suscrita por

Fernando Hernández, sin anunciar que lo hace en nombre de la persona jurídica que representa, Inversiones Tower Point, en evidencia quedó que el contrato se convino con la persona jurídica citada, o al menos sus socios, y la demandante.

Pero, además, es que el documento que contiene la oferta, que aparece en el folio 18, hay expresiones que así lo sugieren, por ejemplo:

“Por medio del presente autorizo a RE/MAX Commercial Investment Realty, por intermedio de Luisa Fernanda Bellini, para ofrecer en venta el Proyecto “*Earthly Bosque Empresarial*” **previo registro ante nosotros** de los potenciales clientes ...”, si la oferta fuera de Fernando Hernández, no se hubiera incluido la obligación de registrar la oferta ante una pluralidad de personas, como lo denota el pronombre “nosotros”; ello unido al pacto de que cuando “surjan modificaciones a las condiciones iniciales de esta consignación, deberá contarse con **nuestra** autorización”.

Allí también aparece, dentro del acápite de “características”, que “*Son las consignadas en el Brochure entregado a Luisa Fernanda Bellini el 15 de enero anterior.*” Lo que coincide con lo vertido por esta en su testimonio, y el contenido de la comunicación del 10 de julio de 2013, que deja en evidencia cómo fue la verdadera negociación y sus intervinientes.

Igual, aparece la comisión del 1.5% del valor total de venta del proyecto + IVA, que fue la que negoció Norma Parrado con los socios de Tower Point, propietaria del proyecto Earthly.

Además, pese a lo exhaustivo del interrogatorio que como prueba anticipada se practicó, así como el que en este asunto de evacuó, la sociedad demandante no logró que el demandado Fernando Hernández confesara que fue en su exclusivo interés que se firmó por esta la oferta.

Así mismo, hay que resaltar que, como lo informó la testigo Luisa Fernanda Bellini, fue en las instalaciones de la sociedad demandante donde se redactó el formato de comisión, y que el mismo fue llevado por ellos para su firma; como así se acostumbra, lo que se justifica,

pues en negocios de tanta importancia económica, era lo obvio que se preocupara por obtener la firma de la oferta.

Por lo tanto, al no haber existido un acuerdo de voluntades en relación con aquella oferta entre la sociedad Remax Commercial Investment Realty, demandante, con Fernando Hernández García, demandado, pues el mismo se dio con los socios y entonces representantes legales de la sociedad Inversiones Tower Point S.A.S, dueños del proyecto Earthly Bosque Empresarial, queda en evidencia la falta de legitimación en la causa del demandado Hernández García para soportar las pretensiones de la demanda, lo que así se declarara.

**4.1.1.3.** En lo que corresponde al acuerdo de voluntades entre la sociedad demandante Remax Commercial Investment Realty y la sociedad Prabyc Ingenieros S.A.S, el tema es más fácil, pues ésta no le ofreció corretaje para que le buscara el negocio que finalmente realizó, como así se evidencia la siguiente prueba:

En el interrogatorio que se le recibió a la señora Norma Clarena Parrado García, representante legal de la demandante, en su relato al respecto adujo que como ya se conocían con María del Carmen, de la sociedad World Fuel Colombia S.A, en razón a la comercialización de un edificio de la avenida el Dorado, le presentaron a ella la posibilidad del negocio; que efectivamente les dice *“me interesa, pero yo no lo voy a hacer sola, mi socio es Prabyc”*.

Agrega, que luego lo que hicieron fue pedirle al señor Fernando la información que necesitaba el potencial cliente; que de esa manera les hicieron llegar algunos planos y documentación legal, misma que le enviaron a Prabyc a través de María del Carmen, porque ellos les decían que lo iban a adquirir a través de una unión temporal; que presentaron a Fernando el nombre del potencial cliente, con un listado de otros; todo ello como a mediados del año 2012.

Manifestó, que en medio del proceso Fernando les dijo que él había tenido un contacto directo con alguien de Prabyc, que se va a comunicar con ellos; que actuando de buena fe le respondió que sí, pues ello los iría a beneficiar y a acortar el camino; que eso se puede hacer sin que implique rechazo del mandato.

Que más adelante se enteraron de que la negociación se hizo con Prabyc; que ella habló con Fernando vía Skype y le dijo: *“pues cerramos la transacción, deme instrucciones para ayudar en el proceso de cierre, entonces él me dice que yo en ningún momento lo puse en contacto con Prabyc.”*.

Al respecto el demandado, también en su interrogatorio expresó que después de la firma del documento para que ellos ofertaran el proyecto Earthly que fue en enero de 2012, en febrero o marzo recibió la inscripción de unos potenciales clientes como lo dijo Norma, María del Carmen Carvajal de World Fuel, posteriormente de Prabyc y alguno de sus socios; que lo llamaron y le dijeron que ellos querían acercarse para hacer una oferta; que conoce a María del Carmen y con ella tiene comunicación; que la misma le dice que es representante de World Fuel, que él le explica el proyecto; le interroga por la sociedad, ella le responde que es una sociedad Panameña que hacían suministro de combustible a los barcos del puerto; y que tenía una capacidad de un bono de 50 millones de dólares.

Agregó, que él pidió conocer a las personas involucradas, y, exigió a través de la señora Bellini, una serie de documentos por cuanto no tenía claridad sobre esos socios; que por ejemplo la primera carta de oferta que le hizo World Fuel, la firma una persona que no es el representante legal de ella ni socio de esa compañía; que de hecho María del Carmen tampoco era empleada ni figuraba como representante legal, lo que conducía a que no le estuvieron haciendo una verdadera oferta; y que frente a lo sucedido pidió conocer a todos.

Que en las posteriores ofertas ya le hablaban de unión con Prabyc, a quien yo no conocía; esa información la transmitió a los socios de ITP; y simultáneamente exigió una documentación tanto de las dos compañías, como sus representantes legales, referencias bancarias, de capacidad de pago, los proyectos que desarrollaron, estados financieros, una comunicación suscrita por las dos sociedades en donde manifestaran su intención de asociación, entre otras; y que pidió hablar con ellos, porque la señora María del Carmen, muy querida, pero ella no representaba a ninguna de las dos sociedades.

Manifestó que el 2 de junio Norma organizó la reunión con esos objetivos, en la oficina de ella en la 128; que llegó a las diez de la

mañana y salió a la una de la tarde y no llegó nadie de las dos sociedades, tampoco le entregaron la documentación que pidió, la que era necesaria pues se trataba de una negociación de millones de dólares, era algo muy serio; que hasta ese momento tuvo relación con Remax y la señora María del Carmen; que habló con la señora Bellini, y ella le respondió que lo que pasó fue que el cliente no pudo, y que hasta ahí llegó eso.

Que cuando la Señora Carvajal desapareció y no volvió a tener contacto con Remax, comentó a los socios de ITP lo de Prabyc, y el socio Fernando Martínez, quien le había comprado su primer apartamento a Prabyc, dijo que iba a intentar una cita con ellos y así logró que Carlos Barbieri su presidente, les atendiera.

Manifestó que en esa reunión ellos le informaron lo sucedido al señor Barbieri, quien pidió disculpas, él les informa que no han autorizado a nadie para celebrar negocios; que esa señora, refiriéndose a María del Carmen, es una abusiva, que utilizó el nombre de Prabyc para pedir un crédito de 40 mil millones de pesos ante el banco Caja Social, de lo que se enteró por que curiosamente su presidente es su primo; y ahí mismo les dice que no están interesados en su proyecto; y que todo eso sucedió como en julio o Agosto de 2012.

Que luego vino la negociación con Colpatria, que al fracasar terminó en diciembre de 2012; que se reunió en un apartamento de los socios de ITP para comentar lo sucedido con Colpatria; que allí estaba el socio Alfonso con el señor Ernesto González y éste les informa que tiene contacto con Prabyc, pero ellos le dicen que ya tuvieron un acercamiento y que esa sociedad no estaba interesada en el proyecto; y que posteriormente el señor González les llama para contarles el interés de Prabyc, y ahí es donde comienzan las negociaciones que en todo caso no fue sobre el proyecto Earthly, porque no les interesó.

Manifestó que como en febrero o marzo de 2013, Norma le envió un correo para concretar una reunión, nunca se pudo por dificultades del uno o del otro, pero que si tuvo una conversación vía Skype, donde ella le expresó lo de la comisión; que entonces él le dijo algo muy sencillo: *“mira, si Prabyc es tu cliente, tráigame una carta donde lo diga”*, nunca la envió; y, por el contrario, él tenía la carta de Prabyc que

certificaba que el intermediario había sido Ernesto González; y que ellos no tenían relación con Remax.

Por su parte, la representante legal para asuntos judiciales de la sociedad Prabyc Ingenieros S.A., Luz Amparo Chiriví, al rendir su interrogatorio el 12 de Julio de 2019, expresó que tal sociedad no tuvo ninguna relación con Remax; que no la conocen, ni han hecho contacto con ellos para la compra del lote; que el mismo lo compraron a la sociedad Tower Point, a través de su representante legal Fernando Hernández Quijano, siendo el broker Ernesto González Luque.

Adicionó que nunca autorizaron a la sociedad World Fuel ni a ningún tercero para hacer ofertas, y menos a María del Carmen Carvajal, quien utilizó el nombre de la sociedad para adquirir un préstamo; que nunca hubo una unión temporal y menos se intentó para esos propósitos; y que puede asegurar que el lote le llegó por Ernesto González.

En la misma fecha, como ya se dijo, rindió su testimonio Luisa Fernanda Bellini, agente inmobiliaria de Remax, quien al respecto narró que allí había otra agente inmobiliaria independiente llamada Cristina Sánchez, quien tenía un edificio en la avenida ciudad de Cali para comercializar; que en una reunión ella le informa que su cliente está interesada en el proyecto Earthly; que se concretó entonces una reunión con María del Carmen Carvajal, y tuvieron dos reuniones en la oficina de Fernando Hernández y en una de ellas estuvo el hijo de María del Carmen, y allí ella hizo una comunicación de intención de compra del proyecto.

Que posteriormente se convino otra reunión en las oficinas de Remax, a través de Cristina; que ella contactó a Fernando Hernández, y Cristina acercaba a los posibles compradores que era María del Carmen, pero a esa convocatoria ésta no llegó; que hay correos en donde ella le informa a Norma que faltan documentos para enviarle a Fernando, y eso quedó así; que salió a vacaciones en diciembre de 2012 y al regresar en enero de 2013, renunció.

Como puede deducirse de lo narrado por las partes y la testigo, no hay una prueba que vincule, a través de una oferta, a la sociedad demandante con la sociedad demandada; si bien la representante legal

de la primera aduce que esas se hicieron a través de María del Carmen, de World Fuel, no logró demostrar que ésta tuviera una sociedad, unión temporal o algún otro negocio con Prabyc, tendiente a adquirir el proyecto o el lote que da cuenta este proceso; menos, se demostró que María del Carmen fuera la representante de sociedad convocada o tuviera poder especial para ofertar en su nombre; y que, si bien hay prueba documental donde la demandante relaciona a Prabyc como un potencial cliente, la actora no probó que tuvo un acercamiento directo con tal sociedad, a través de su representante legal o con persona con capacidad para obligarla, para obtener su consentimiento, que es lo que últimas se exige en materias como ésta.

Lo argumentado evidencia la falta de legitimación en la causa en la parte demandada lo que resultaría suficiente para confirmar la sentencia, como así lo consideró la jueza de instancia como consideración principal.

**5.** Ahora, como en sus argumentaciones la funcionaria de primera instancia, pese a lo concluido, expresó que, si desconociera lo hasta ahí expuesto, lo cierto era que estaba acreditado que no fue la gestión de la demandante la que permitió la negociación entre Prabyc y Tower Point, y sobre esas motivaciones también se elevaron reparos al respecto hay que decir:

**5.1.** Que está demostrado que la sociedad Commercial & Investment Realty S.A.S. tiene como actividad comercial principal la prestación de servicios inmobiliarios, en desarrollo de la cual actúa como asesora o corredora de inmuebles, como así se extracta de su objeto social, conforme al certificado de existencia y representación legal que reposa en los primeros folios de la actuación.

**5.2.** Que el señor Fernando Hernández a través de comunicación de 30 de enero de 2012<sup>7</sup>, recibida por la convocante en esa misma data, la autorizó (a “*RE/MAX Commercial & Investment Realty*”) para que ofreciera en venta el Proyecto *Earthly Bosque Empresarial* previo registro de los potenciales clientes a los que se le fuera a entregar la información del mismo, allí descrita, a cambio de una comisión del 1.5% del valor total de venta más IVA; empero

---

<sup>7</sup> Fol. 18 C. 1.

también se acreditó que esa oferta lo fue en representación de la sociedad dueña del proyecto.

**5.3.** Que en misiva de fecha 5 y 8 de junio de 2012<sup>8</sup>, dirigida a Fernando Hernández como presidente de Tower Point, la sociedad World Fuel Colombia S.A., a través de Víctor Hugo Cristancho C., quien se anunció como su presidente, manifestó la intención de compra del aludido proyecto inmobiliario, pero no se probó tal calidad en el proceso.

**5.4.** Que mediante documento del 8 de abril de 2013<sup>9</sup>, remitido por la sociedad Remax Commercial a Inversiones Tower Point “*Atn. Fernando Hernández*”, manifestó la disposición de promocionar la venta del proyecto; solicitó la actualización de una información en cuanto al valor y condiciones de las licencias que estaban pendientes; y relacionó algunos potenciales clientes, entre los que se encontraba la sociedad Prabyc.

**5.5.** Que la parte demandante no demostró que quien ofertó World Fuel Colombia, tuviera la representación de Prabyc; que la demandante no acercó a ésta con ITP, pues fueron fallidas las reuniones que al efecto se programaron; que si bien la actora incluyó a Prabyc como un potencial cliente y se lo hizo saber a la dueña del proyecto, no lo fue porque hubiese tenido un acercamiento con ella, sino en razón de lo que le decía María del Carmen Carvajal.

**5.6.** Que el señor Ernesto González fue a quien Prabyc certificó como la única persona que le presentó el negocio sobre el inmueble conocido como lote Xerox, cuya venta estructuraron Prabyc Ingenieros Ltda. y Tower Point S.A.S. (Cfr. fls. 145-177 C. 1).

**5.7.** Que entre Prabyc y Tower Point constituyeron sobre el predio vendido un contrato de fiducia mercantil de administración para dar viabilidad a la construcción del proyecto inmobiliario “*Elemento*” (Cfr. fls. 182-197 ib.), previa transferencia “*a título de leasing inmobiliario*” según se encuentra documentado en la escritura pública No. 7471 del 22 de agosto de 2013 otorgada en la Notaría 38 del Círculo de Bogotá (fls. 196-238 ib.) transacción que no se cerró por el

---

<sup>8</sup> Fls. 19-21 *ibidem*

<sup>9</sup> Fol. 24 *ib.*

acercamiento de la demandante, sino por el que hizo el señor Ernesto González Luque.

**6.** Entonces, en la labor de escudriñar la confluencia de los restantes elementos del contrato de corretaje, la Sala advierte que no existe prueba de que la sociedad demandante hubiere efectuado gestiones idóneas para el logro del encargo, pues si bien afirmó que contactó a los demandados, lo cierto es que no hay algo diferente a su propia manifestación y a nadie la ley le permite crearse su propia prueba, incumpliendo de esta manera con la carga de la prueba que le impone el artículo 167 del C.G.P.

Insiste la Sala, que si bien no está en duda que en la carta del 8 de abril de 2013, está relacionada Prabyc como potencial cliente propuesto por la demandante; empero, lo que sucede, es que el mes de julio de 2012 y el mes de enero de 2013, no existe vestigio de que el negocio celebrado entre Tower Point y Prabyc haya tenido origen o génesis en la presentación de la última como proponente u oferente de la demandante, porque en tal sentido existe orfandad probatoria.

Por el contrario, lo que sí aparece acreditado es que el negocio se concretó a raíz de unas reuniones que sostuvo un tercero, el señor Ernesto González, con los accionistas de Tower Point y las tratativas y gestiones que desplegó con el señor Carlos Alberto Barberi (Gerente de Prabyc) precisamente para concretar, no la venta del proyecto Earthly Bosque Empresarial, sino del lote de terreno Xerox, en razón a que fue decisión de dichos socios modificar el negocio ante las dificultades que se presentaron en el interregno.

Por lo tanto, no se puede predicar que existe nexo causal entre el acuerdo celebrado y el presunto acercamiento, evidenciado que transcurrió un lapso prudencial superior a seis meses entre la fecha en que la convocante contactó al señor Fernando Hernández y la data en que éste en representación de Tower Point cerró las tratativas y el negocio con Prabyc, empero, por el acercamiento de un tercero, no con base en gestión desplegada por la actora, quien no acreditó haber tenido acuerdos con la mencionada sociedad.

No se olvide que la demandante conocía que no era la única que ofertaba el proyecto inmobiliario; que lo que finalmente se vendió fue el lote en que se planeaba construir el mismo; que los testimonios convergen en que la representante de una de las sociedades (World Fuel Colombia) que ofertó por el proyecto, utilizó el nombre de Prabyc para solicitar un préstamo con el fin de adquirirlo; y que fue decisión de los accionistas de ITP vender los derechos fiduciarios que esta compañía tenía sobre el lote y no el proyecto inmobiliario que se le había autorizado ofertar.

Sobre el tema la Doctrina pregona que debe existir identidad entre el contrato gestionado por el corredor y el celebrado por las partes contratantes, toda vez que:

*“Se trata de una relación de causa y efecto que indudablemente se impone para que el corredor pueda tener derecho a su retribución. El negocio mediado debe corresponder en identidad al negocio celebrado, en todos sus aspectos fundamentales. Si no se cumple este presupuesto, no habrá derecho para que el corredor reclame su remuneración”<sup>10</sup>.*

Sin embargo, para el caso es claro que el contrato celebrado recayó sobre los derechos fiduciarios que tenía la sociedad Tower Point en el predio denominado Xerox, no en el proyecto inmobiliario Earthly Bosque Empresarial, inicialmente autorizado ofertar a la convocante, aspecto que impide acoger el sustento de la censura orientado a hacer valer que existe un yerro de orden sustancial y de valoración probatoria en la decisión que se revisa.

**7.** Lo expuesto en líneas anteriores es suficiente para que la Sala concluya que no están acreditados los elementos estructurales del contrato de corretaje, pues la demandante no cumplió con la carga de probar la concurrencia de todos los que se reseñaron, a saber, la aceptación de sus servicios como “corredor” y la relación de causalidad entre su gestión y la materialización del negocio que dio lugar a la transferencia de los derechos que tenía Tower Point sobre los inmuebles identificados con las matrículas 50 C-1716381, 50C-1732320, 50C-1716385, 50C1716385 y 50C1716387.

---

<sup>10</sup> ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, *Contratos Mercantiles, Tomo II, Contratos Atípicos, Biblioteca Jurídica, 12ª Edición, 2008, Pág. 411.*

Así las cosas, al no estar debidamente demostrado el denominado “nexo causal” entre la gestión del corredor y el perfeccionamiento de la transacción que tuvo lugar entre Prabyc Ingenieros Ltda., y Tower Point S.A.S., deviene necesario concluir que el derecho a obtener la remuneración de que trata el artículo 1341 del C. de Co. no se causó y en esa medida hizo bien la juzgadora de primera instancia en denegar las pretensiones de la demanda, aun cuando al margen de la legitimación en la causa por pasiva, como ya quedó enunciado.

**8.** Entonces, aún si el Tribunal desconociera la ausencia de legitimación en la causa, como lo hizo la jueza de primera instancia, sólo con la finalidad de ofrecer mayores argumentos, lo cierto es que la sociedad demandante no logró demostrar los elementos que estructuran el contrato de corretaje, delineados por la jurisprudencia, razón por la que se impone la confirmación de la sentencia apelada, con la consecuente condena en costas a cargo de la sociedad apelante conforme lo establecido en el artículo 365 del C.G.P., propósito para el que la Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho de segundo grado el equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el Art. 5º, numeral 1º, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

## **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 que profirió el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá el 18 de julio de 2019.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de esta instancia a la demandante. Líquidense conforme lo establece el artículo 366 del C. G.

del P., teniendo en cuenta la suma de \$2'633.409 por concepto de agencias en derecho.

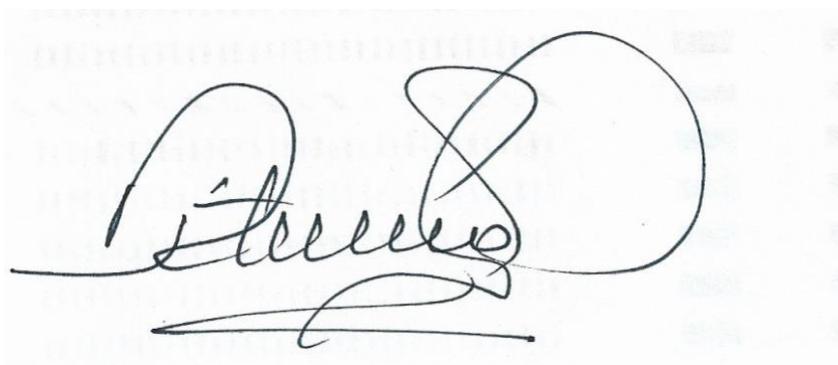
**NOTIFÍQUESE,**



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**SALA CIVIL**

Magistrada Ponente

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., agosto tres (3) de dos mil veinte (2020)

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

**RAD. 029 2012 00492 02**

*Sentencia escrita de conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020*

Se resuelve el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá del 13 de noviembre 2019 dentro de este asunto.

**I. ANTECEDENTES**

1. Los señores Ligia Isabel Rojas Rodríguez, Francia Helena Correa Artunduaga, María Haydee Restrepo Díaz, Leyla Lucía Suescún Valcárcel, María Elvia Casas Alfonso, Mónica Isabel Badillo García, Catherine Aydé Barrera Sandoval, Ruth Esperanza Mora Palacios, Martha Lucía Granobles, Ángela Mireya Garzón Rodríguez, Kelly Jineth Caicedo Silva, Mélida Hurtado Díaz, María Mercedes Casas de Mora, Margarita María Casas de Díaz, Aidy Gaviria Ríos, Darío Gilberto

Barrera Sandoval, Wilson Rene Gómez Montaña, Luis Alfonso Mendieta Morales, Víctor Manuel Sánchez Mellizo, Libardo Gómez Gómez, Fabio Emiro Suescún Celis, Luis Alejandro Garzón Cortés, Juan de Dios Portilla, José Álvaro Mora Villamizar, José Luis Díaz Herrera y Mario Alfonso Díaz Casas, instauraron acción de grupo contra la Superintendencia Financiera de Colombia, la Alcaldía municipal de Zipaquirá y la señora Olga Lucía Bernal Parra en calidad de propietaria de los establecimientos de comercio Inversiones HR Bogotá e Inversiones HR Zipaquirá, para que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación, a través de los mencionados entes, por los perjuicios materiales y morales que les causaron con los hechos que condujeron a la Superintendencia de Sociedades a intervenir y tomar posesión de los bienes haberes y negocios de las sociedades de propiedad de la señora Bernal Parra, por la falla en el servicio en la que incurrieron en el ejercicio de sus funciones de control, inspección y vigilancia.

En consecuencia, se ordene la Nación por intermedio de la Superintendencia Financiera de Colombia y la Alcaldía de Zipaquirá, así como a la señora Olga Lucía Bernal Parra como propietaria unipersonal de los establecimientos de comercio, a pagar la indemnización individual de los capitales que invirtieron, tasados en la suma de \$800'000.000, o las cuantías que resultan probadas en el proceso.

2. Como sustento de lo pretendido adujeron, en síntesis, que la señora Olga Lucía Bernal Parra utilizó las sociedades Inversiones HR Bogotá e Inversiones HR Zipaquirá, como fachadas para prometer grandes réditos de capital a los inversionistas en operaciones inmobiliarias e intermediación en créditos.

Que para darle transparencia a las operaciones la señora Bernal Parra emitía títulos de inversión, de forma que, en sus inicios, los rendimientos otorgados fueron el principal medio de publicidad que logró gran auge en el municipio de Zipaquirá donde las autoridades advertían las filas de personas que buscaban una oportunidad para ingresar al negocio.

Que la Superintendencia de Sociedades intervino los citados establecimientos de comercio y la señora Bernal Parra fue judicializada en el Juzgado 7° Penal del Circuito de conocimiento de Bogotá por captación masiva e ilegal de dinero.

Que la operación de engaño y fraude trascendió a otros municipios de Cundinamarca sin despertar reparo alguno por parte de las autoridades, pese a tener el deber de cuidar el uso de los establecimientos de comercio abiertos al público conforme a la Ley 232 de 1995; y que solo fue hasta enero de 2008 que informó a la Superfinanciera la ocurrencia de las actividades ilícitas, con lo que se evidencia su conducta omisiva.

Que por su parte la Superfinanciera no adoptó acciones de su competencia, conforme se lo ordenaba el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, como era el de practicar visitas de inspección ante la evidencia del ejercicio irregular de la actividad financiera por parte de personas naturales o jurídicas no sometidas a vigilancia permanente, bien fuera de oficio o por denuncia de parte, lo que permitió la proliferación de captadores masivos de dinero así como el ejercicio de operaciones ilícitas que hicieron metástasis en el orden social y económico, siendo damnificados los acá accionantes.

Y que dichas entidades, teniendo la oportunidad no aplicaron de manera oportuna las normas establecidas para estos eventos y tuvieron que llegar al extremo de someter, de manera extemporánea, y con medidas de excepción, que *“no fueron nada diferente a las normas que dejaron de aplicar oportunamente, a la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios, para su liquidación a las captadoras de dinero”*

Que el 28 de mayo de 2008 el señor Andrés Sánchez elevó una petición al alcalde el Zipaquirá para conocer los pormenores del funcionamiento de los establecimientos de comercio pero no recibió respuesta alguna, como se evidencia en la Resolución 1952 de 2008 de

la Superintendencia de Sociedades, la que recibió la noticia del Alcalde sólo hasta el 10 de junio de 2009, pese a que en los primeros meses de ese año en el municipio hubo alteración del orden público, con ocasión a la conglomeración y reclamos que afuera de los establecimientos de comercio hicieron los inversionistas ante los incumplimientos en el pago de sus réditos.

3. Luego de que el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca revocará el auto a través del cual se rechazó la acción, el Juzgado 22 Administrativo del Circuito de Bogotá, la admitió mediante auto del 11 de abril de 2011, en contra de la Superintendencia Financiera, la Alcaldía Municipal de Zipaquirá, la Alcaldía mayor de Bogotá, y la señora Olga Lucía Bernal Parra, en su condición de representante legal de Inversiones HR e Inversiones HR Zipaquirá, como se puede observar a folio 185 y siguiente del Cuaderno No.1.

4. Notificadas de la admisión de la acción de grupo, en su orden, las convocadas se pronunciaron, así:

4.1 La Alcaldía Mayor de Bogotá<sup>1</sup>, propuso las excepciones fondo de: *“Falta de jurisdicción y competencia; Improcedencia de la acción de grupo; Inexistencia de un perjuicio por falta de nexo causal; Falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad de Bogotá, Distrito Capital; falta de legitimación en la causa por la vía activa; daño causado por el hecho exclusivo de un tercero; daño ocasionado por culpa exclusiva de la víctima; y la innominada”*.

4.2 La Alcaldía Municipal de Zipaquirá<sup>2</sup> basó su defensa en la excepción de fondo que denominó: *“Improcedencia de la acción de grupo”*.

4.3 La Superintendencia Financiera de Colombia, promovió las siguientes excepciones<sup>3</sup>: *“Petición antes de tiempo; Inexistencia de un daño cierto. Sometimiento al trámite concursal que por fuero de atracción*

---

<sup>1</sup> Fol. 297 y ss. C.1

<sup>2</sup> Fol.340 y ss. C. 1

<sup>3</sup> Fol. 388 y ss. C. 1 T. 1

*y universalidad es el escenario idóneo para las reclamaciones de índole económica como la presente; Culpa exclusiva de la víctima, imputación de errónea del daño. Responsabilidad de un tercero; Falta de competencia de ese Despacho para conocer de este trámite. Por pretensiones indemnizatorias semejantes cursan varias acciones constitucionales en diferentes estrados judiciales. En especial, por causa de la misma captadora; Cosa juzgada constitucional respecto de los Decretos legislativos...”.*

Y, respecto de la señora Olga Lucía Bernal Parra<sup>4</sup> tal acto se verificó a través de curador *ad litem*, quien contestó la acción sin proponer medio de defensa alguno y en forma extemporánea, conforme se dejó constancia en el folio 540 del cuaderno 1, tomo 1.

5. Por auto del 12 de junio de 2012<sup>5</sup> el Juzgado 22 del Circuito Administrativo declaró su falta de competencia al decir, en síntesis, que el conocimiento de las acciones de grupo corresponde a los juzgados civiles del circuito, a excepción de que la acción “*dependa de actos u omisiones de las autoridades administrativas. (...) la jurisdicción contenciosa sólo conoce de aquellas acciones de grupo en las que de manera directa resulte posible atribuir responsabilidad a un ente público (...)*”, situación que no observaba en el asunto. Argumento que al no compartir el Juez 29 Civil del Circuito a quien le correspondió por reparto, promovió el correspondiente conflicto negativo de competencia.

6. Luego de resolver la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el referido conflicto, radicó la competencia en la jurisdicción ordinaria, y una vez culminó el trámite que corresponde a este tipo de acciones, el último profirió sentencia en la que declaró probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

---

<sup>4</sup> Fol. 533 C. 1 T.1

<sup>5</sup> Fol. 443 y ss. C. 1 T. 1

A vuelta de citar jurisprudencia sobre la acción del grupo, la juzgadora de primer grado consideró que cada uno de los demandantes y miembros integrantes del grupo se expusieron por su cuenta a los efectos nocivos de invertir en operaciones mercantiles que se respaldaron con títulos valores a la espera de recibir créditos que oscilaban entre el 4, 5, 8 y 10% mensual sobre el capital, sin reparar en el límite de usura para los créditos de capitales que se incorporan como derechos en las letras de cambio que giraba la señora Olga Lucía Bernal Parra.

Destacó que los actores consintieron en hacer parte de una conducta que contraviene el ordenamiento legal para sacar provecho de esa captación masiva e ilegal de recursos del público, comportamiento que demuestra la excepción que en tal sentido se promovió, culpa exclusiva de la víctima, en razón a que conocían que la actividad de la señora Beltrán Parra era la intermediación de crédito y pese a ese conocimiento efectuaron operaciones que están autorizadas a las entidades financieras, conforme lo establece el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Decreto 663 de 1993.

Resaltó que los accionantes no desconocieron haber consultado los registros mercantiles de las captadoras, pero no se cercioraron ante la Superintendencia Financiera sobre la legalidad de estas, ni preguntaron sobre la procedencia de los dineros con los que se les habrían de reconocer las utilidades, comportamiento que denota una elemental falta de previsión y aceptación tácita del riesgo justificado en la búsqueda ambiciosa de rendimientos exorbitantes, exponiendo así su dinero.

Destacó que no hay prueba de que los accionantes fueran constreñidos o inducidos a error para que accedieran a la entrega de recursos que invirtieron, pero sí quedó en evidencia la ambición de una alta rentabilidad y ganancia superior a la de cualquier otro negocio, sin que se cuestionaran las razones de tales rendimientos, la procedencia de los recursos o, cuando menos, los pormenores de los riesgos que afrontaron.

Adujo que hay prueba en el expediente que el Estado, a través de diferentes medios, advirtió sobre el riesgo inherente a la entrega de recursos económicos a particulares, a lo que se suma que la Superintendencia Financiera de Colombia demostró que recalcó en múltiples ocasiones a la población la asimilación de riesgo en inversiones sospechosas de cara al ofrecimiento de réditos por parte de personas que no justificaban con claridad el origen de los fondos y, a pesar del esfuerzo del órgano de control, la voluntad caprichosa de los accionantes hace que se rompa el nexo de causa - efecto entre el daño que padecieron al perder sus recursos; y que el Estado no percibió los dineros de quienes invirtieron en los establecimientos de Olga Lucía Bernal Parra, que entregaron bajo su propia responsabilidad.

### III. LOS REPAROS

Mediante escrito presentado dentro de la oportunidad que establece el artículo 322 del Código General del Proceso el apoderado de los actores apeló la sentencia con fundamento en los siguientes reparos:

1. ***“El fallo impugnado desdeñó el imperativo contenido en el artículo 280 ídem”***, porque no hizo juicios de valor en punto de las pruebas aportadas y juiciosamente examinadas en los alegatos de conclusión y decidió, sin más, declarar la prosperidad de la excepción propuesta por la parte demandada *“tras descontar los asuntos jurisprudenciales y doctrinarios”*; además, por cuanto las apreciaciones y calificativos contenidos en la providencia no alcanzan la virtud de razonadas conclusiones, en razón a que se echa de menos la fuente de la que vierten, conforme lo precisa la ley, es decir, con el examen crítico de las pruebas.

2. ***“Incorrecta apreciación de la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad”***, en atención a que los

demandantes actuaron al amparo de la confianza legítima, como derecho que les confiere tanto la existencia como la presunción del deber cumplido de los órganos de control del Estado y asumieron el riesgo que devino en daño pero por el error de haber creído en el control estatal oportuno y eficaz; por el incumplimiento de la Superintendencia Financiera en cuanto a las funciones y deberes que le son impuestos con arreglo a lo previsto en el Decreto 1080 de 1996 en los artículos 2 numerales 5, 6 y 7, en concordancia con los artículos 82, 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995; y porque cimentó la culpa exclusiva de la víctima para congraciarse con la excepción que acogió sobre observaciones desenfocadas, enmarañado lo que se consiguió en las operaciones financieras comprometidas como utilidades, en un pacto ilegal de intereses enmarcando su infundada fórmula en lo estatuido por el artículo 864 del Código de Comercio.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

1. No admiten reparo los denominados presupuestos procesales, sobre el entendido que quienes acudieron a la *litis* por activa y pasiva ostentan capacidad procesal, la demanda fue debidamente presentada; y la competencia a la jurisdicción ordinaria fue atribuida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura de tal forma que, compártase o no, es un asunto ya definido, lo que aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión de fondo que de esta Corporación se requiere.

2. Para resolver, se recuerda que la Constitución Política en sus artículos 88 y 89 consagra las acciones colectivas; en el primero, delegó al Legislador, la facultad expresa para regular las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos y las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares; en el canon 89, establece que fuera de las acciones directamente

diseñadas por la Carta, *“la ley establecerá los demás recursos, las acciones, y los procedimientos necesarios para que puedan propugnar por la integridad del orden jurídico, y por la protección de sus derechos individuales, de grupo o colectivos, frente a la acción u omisión de las autoridades públicas”*.

En desarrollo de ese mandato el legislador expidió la Ley 472 de 1998, y allí en el artículo 3° definió las acciones de clase o de grupo, así:

*“Art. 3.- ACCIONES DE GRUPO. Son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad.*

*La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios.”*

Por su parte, la Corte Constitucional desde la sentencia C-215 de 1999, expresó que estas acciones tienen las siguientes características:

*“(…) i) No involucran derechos colectivos. El elemento común es la causa del daño y el interés cuya lesión debe ser reparada, que es lo que justifica una actuación judicial conjunta de los afectados ; ii) En principio, por tratarse de intereses individuales privados o particulares, los criterios de regulación deben ser los ordinarios; iii) Los mecanismos de formación del grupo y la manera de hacer efectiva la reparación a cada uno de sus miembros sí deben ser regulados de manera especial, con fundamento en la norma constitucional, atendiendo a las razones de economía procesal que inspiran su consagración en ese nivel.”*

Y posteriormente reiteró:

*“(i) la relevancia de las acciones de grupo para la implementación y desarrollo del Estado constitucional de Derecho y de sus principios esenciales de solidaridad, dignidad humana, acceso a la administración de justicia y eficacia de los derechos e intereses colectivos; (ii) la importancia de la acción de grupo en cuanto a la reparación del daño ocasionado a los derechos subjetivos de un número plural de personas, en la medida en que todas ellas fueron afectadas por un evento lesivo común, que amerita un tratamiento procesal unitario, aún cuando la determinación de la reparación del daño es en principio individualizada, en razón a que lo que se protege es el daño subjetivo de cada uno de los miembros del grupo; (iii) el que el trámite de estas acciones debe realizarse atendiendo a los principios constitucionales de prevalencia del derecho sustancial y de interpretación pro homine, interpretación conforme e interpretación razonable; y que (iv) la acción de*

*grupo se caracteriza por ser una acción indemnizatoria y una acción de carácter principal (C-242/12).*

También hay que tener en cuenta que la Carta Política en su artículo 333 consagra que:

*“La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.*

*La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.*

*La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.*

*El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.*

*La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.”*

Empero, esa libertad económica, tratándose de actividad financiera tiene una regulación especial de acuerdo con el artículo 335 de la misma Carta Política, precisamente por tener el carácter de interés público, de ahí que para poder captar dinero se requiera de una autorización especial por parte del Estado. Prevé esta norma:

*“Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito.”*

Entonces, como la misma Superintendencia Financiera convocada lo puso de manifiesto, las funciones de inspección, control y vigilancia sobre las personas que realicen esas actividades son de su cargo, conforme a los artículos 8° y 9° del Decreto 4327 de 2005; función que según los accionantes fue la omitida y que por ello constituye el pilar de la indemnización que se reclama en esta acción de grupo.

Así, afirmaron en el hecho 1.15 (fol. 132 C.1) que: *“ todo ocurrió ante la mirada complaciente y cómplice de las autoridades locales*

*competentes, e igualmente de los órganos de Control de este tipo de actividades, coincidente con la consigna presidencial, lo que generaba en la época de las inversiones de los accionantes, consecuentemente ante la opinión pública la tácita aprobación y visos de legalidad de las actividades realizadas por la captadora de dineros OLGA LUCIA BERNAL PARRA, generando en nuestros poderdantes que aquí demandan y demás inversionistas con ello, absoluta confianza”.*

3. Como prueba de la inversión cada uno de los accionantes aportó copia de letras de cambio giradas en su favor por la mencionada, como puede verse a partir del folio 1, del cuaderno No. 1, y reclaman como indemnización el monto que dejó de pagarles la captadora junto con los intereses, conforme al estimado que hicieron a folio 141 del mismo cuaderno, así:

<b>No.</b>	<b>ACCIONANTE</b>	<b>MONTO</b>
1	Ligia Isabel Rojas Rodríguez	\$ 78.500.000
2	Francia Helena Correa Artunduaga	\$ 57.000.000
3	María Haydée Restrepo Díaz	\$168.580.000
4	Leyla Lucía Suescún Valcarcel	\$ 60.000.000
5	María Elvira Casas Alfonso	\$ 19.711.000
6	Mónica Isabel Badillo García	\$ 54.500.000
7	Catherine Ayde Barrera Sandoval	\$ 14.100.000
8	Ruth Esperanza Mora Palacios	\$ 47.575.000
9	Martha Lucia Cruz Grannobles	\$111.000.000
10	Ángela Mireya Garzón Rodríguez	\$ 3.500.000
11	Kelly Jineth Caicedo Silva	\$ 29.300.000
12	Mélida Hurtado Díaz	\$ 23.000.000
13	María Mercedes Casas de Mora	\$ 32.400.000
14	Margarita María Casas de Díaz	\$ 21.682.000
15	Aydy Gaviria Barrios	\$ 47.450.000
16	Darío Gilberto Barrera Carvajal	\$ 27.000.000
17	Wilson René Gómez Montaña	\$ 30.000.000
18	Luis Alfonso Mendieta Morales	\$276.780.000

19	Víctor Manuel Sánchez Mellizo	\$ 52.100.000
20	Libardo Gómez Gómez	\$ 32.000.000
21	Luis Alejandro Garzón Cortez	\$ 20.000.000
22	Fabio Emiro Suescún Celis	\$160.000.000
23	Juan de Dios Portilla	\$ 1.500.000
24	José Álvaro Mora Villamizar	\$155.689.000
25	José Luis Díaz Herrera	\$ 10.000.000
26	Mario Alfonso Díaz Casas	\$ 3.300.000

4. Respecto de la manera en que se desarrolló la captación y otros detalles, da cuenta el interrogatorio que vertieron algunos de los accionantes, quienes frente a las preguntas del Despacho y de la Superintendencia Financiera narraron:

4.1. Mérida Hurtado Díaz, Bachiller, comerciante, a folio 566 del cuaderno 1 Tomo I, dijo que tuvo conocimiento de los establecimientos de comercio Inversiones HR Bogotá e Inversiones HR Zipaquirá, por el “*voz a voz, comentarios, cuando uno hacía fila*”; que llegó allí le explicaron como era el negocio y le llamó la atención que era algo muy seguro y se ganaba buen interés, le pareció muy fácil entrar, y volvió con el dinero que consiguió prestado; que no verificó el certificado de existencia y representación legal de esas sociedades, confió en lo que decían otras personas que llevaban más tiempo; que no indagó ante la Superintendencia Financiera sobre la legalidad de las operaciones efectuadas, se atuvo a los comentarios que otros hacían; que el soporte económico y la garantía de su capital, lo dio por sentado al ver las personas que lo atendían; que para ese entonces no escuchó ni supo de personas que se dedicaran a la captación ilegal de dinero; tampoco conoció de las advertencias que hacía el gobierno sobre ese tipo de captación; que recibió tres o cuatro meses el rendimiento de su dinero al 5%, en efectivo, tenía que ir a reclamarlo, que ese negocio lo efectuó en forma libre y voluntaria y recibió como respaldo unas letras de cambio e hizo parte en el proceso de intervención de las comentadas sociedades.

4.2 Ligia Isabel Rojas Rodríguez, economista en comercio exterior (folio 585 C.1. T. ) contó que para los años 2007 y 2008 viajaba mucho a Zipaquirá y la gente con que se relacionaba tenía inversiones en los referidos establecimientos; que un conocido la llevó, le presentaron la manera de invertir y lo hizo por que los intereses eran muy atractivos para el mercado 4 o 5%; que al comienzo los rendimientos se los llevaron a sus casa, después tuvo que ir a retirarlos y advirtió que había muchas empleadas; que en garantía del dinero que entregó recibió letras de cambio; que inicialmente el negocio era sólo en Zipaquirá y luego abrieron una sucursal en Bogotá; que sí revisó el certificado de la Cámara de Comercio, que no recuerda que actividades tenía pero sí había el manejo de dineros; que tampoco averiguó ante la Superintendencia Financiera sobre la legalidad del negocio y tampoco lo hizo de manera directa; que verificó el soporte económico con el certificado de la Cámara de Comercio, donde veía que tenía soporte; que no tuvo conocimiento de la captación ilegal por parte de personas, menos conoció de las advertencias del gobierno sobre ello; que confió en entregar sus dineros por la seguridad que le dio al ver el Das, la Policía, gente de la Alcaldía, uniformados, que de hecho su esposo es policía; que hizo parte del proceso de intervención pero que no le han dado nada.

4.3 María Haydee Restrepo Díaz, abogada, (fol. 590 del C.1. T. 1), expuso que conoció de los establecimientos de comercio Inversiones HR Bogotá e Inversiones HR Zipaquirá, a través de amigos de la policía Nacional, de donde es pensionada; que a finales de 2007 comenzó a efectuar operaciones al observar que todo era legal e invirtió para obtener rentabilidad; que los establecimientos operaban así: *“Nosotros íbamos con el dinero que se iba a invertir, ellos nos entregaban una letra respaldando y en la misma consignaban el interés a pagar, cumplido el tiempo que se establecía en dicho documento uno debía acercarse nuevamente a dichas oficinas a reclamar los intereses sobre el capital y cuando se vencía el plazo que uno había acordado de 6 meses, ellos debían devolver el dinero en su totalidad, en mi caso particular nunca recibí el capital, puesto que 15 días antes a la fecha fijada para la devolución cerraron el establecimiento en Bogotá, por lo cual, fuimos a*

*Zipaquirá, y allí nos atendieron personas que no eran las de siempre informando que había un inconveniente, pero que se estaba solucionando, y que nos iban a contactar para la devolución del dinero, lo que no sucedió, puesto que ya es de público conocimiento lo que sucedió con estas empresas.”*

Agregó que recibió los cinco primeros meses de intereses de manera cumplida, después les pusieron otras fechas, que esto se presentó como en los últimos tres meses antes del escándalo a nivel nacional a raíz de la pirámide DMG; que verificó el certificado de Cámara de Comercio, porque estaba pegado en la pared y además lo hizo por iniciativa propia; que no recuerda si allí aparecía como objeto la captación de dinero pero sí la de inversiones; que no elevó ninguna queja ante la Superfinanciera por que se presumía que esa actividad era legal; que averiguó ante la Alcaldía de Zipaquirá y allí le dijeron que tenía permiso para funcionar; que verificó el soporte económico con la empresa, preguntando a las personas que allí se dirigían; que Olga Lucía Bernal, un asesor y un sobrino de ella de nombre Óscar le hicieron una explicación sobre la inversión y el colchón financiero, que consistía en recibir la plata, invertirla en el exterior en construcción, actividad lícita, y que los rendimientos se los transferían a ellos.

Manifestó que hasta el momento de su inversión no conocía que esa actividad fuera ilícita, que posteriormente fue que el gobierno se pronunció pero ya el dinero se había dejado en HR; contestó que la confianza de dejar su dinero se dio por los comentarios de otras personas que sí obtuvieron ganancia; que hizo parte del proceso administrativo de intervención, pero que hasta el momento no ha sucedido nada; que en esos establecimientos no vio avisos relacionados con la vigilancia por parte de la Superintendencia; que la transacción la hizo de manera libre y voluntaria pero con la convicción de que el negocio estaba avalado por el gobierno al ser una actividad lícita, que los intereses que recibió oscilaban entre el 6%, 5% y 4% pero una vez bajaron al 3%.

4.4. Francia Helena Correa, técnica esteticista, (fol 597 C.1 T. 1) expuso que se enteró del negocio por el voz a voz de la gente que decía que había una empresa legalmente constituida donde podíamos dejar el dinero y rentaban; que en Zipaquirá todo el pueblo conocía esa empresa; en cuanto a la forma de operar y el respaldo, reiteró lo expuesto por las otras accionantes; que no verificó el certificado de Cámara de Comercio, que todo fue de buena fe; que no leyó porque siempre en esos establecimientos había mucha gente, que por ende nunca averiguó ante la Superfinanciera sobre la legalidad de esas operaciones y menos en la alcaldía, que tampoco indagó sobre el soporte económico de las empresas y menos si había personas dedicadas a la captación ilegal; que no conoció sobre las advertencias del gobierno nacional sobre esa materia; y que la confianza de entregar sus dinero devino de ver que otras personas que entregaron su dinero obtuvieron ganancias.

4.5 Wilson René Gómez Montaña, ingeniero de alimentos, expuso su versión en el interrogatorio que reposa a folio 602 del mismo cuaderno, el que, en lo medular, coincide con lo expuesto por las precitadas accionantes.

Los demás participantes, no concurrieron a esa diligencia.

5. El anterior recuento lo hace la Sala precisamente con el objeto de verificar la existencia de la configuración de la excepción finalmente reconocida y de paso la responsabilidad de las entidades públicas accionadas, pues así como los artículos 88 y 89 de la Carta Política autorizan para reclamar indemnización dentro de las acciones colectivas, también es cierto que conforme al artículo 90 *ibidem*: “*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. (...)*”

Sobre este artículo el Consejo de Estado, máxima autoridad en la jurisdicción de lo Contencioso administrativo<sup>6</sup>, manifestó que: su “definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991 hasta épocas más recientes, como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Este concepto del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal, armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración.”

Por su parte, sobre el mismo tema, la Corte Constitucional en Sentencia C- 644 de 2011, dejó reseñado que:

“Hasta antes de la entrada en vigencia de la Carta Política de 1991, no existía en el ordenamiento jurídico colombiano una cláusula que consagrara de manera específica la responsabilidad patrimonial del Estado. La responsabilidad estatal se concibe como una institución de origen netamente jurisprudencial a partir de la jurisprudencia desarrollada en sus inicios por la Corte Suprema de Justicia y posteriormente por el Consejo de Estado, con sustento en las disposiciones del Código Civil que regulaban el tema de la responsabilidad patrimonial en el ámbito del derecho privado. Respecto al aporte de la Corte Suprema de Justicia, este inicia con la sentencia de octubre 22 de 1896, donde se considera que a pesar de que las entidades estatales sean personas jurídicas y, por tanto, irresponsables penalmente por los daños que ocasionaran a los ciudadanos, sí se encontraban obligadas objetivamente a las reparaciones civiles por los perjuicios que resultaren de una conducta punible imputable a los funcionarios públicos. Con esta decisión se evidencian las modalidades concretas: la responsabilidad indirecta, la responsabilidad directa y la falla en el servicio, que acogerá posteriormente la jurisdicción contencioso administrativa. A partir de la expedición de la ley 167 de 1941, la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado inicia su proceso de evolución y consolidación jurídica, y se le reconoce competencia al Consejo de Estado para conocer de las acciones reparatorias que se inicien contra las instituciones públicas. La jurisprudencia del Consejo de Estado fijó como requisitos constitutivos de la responsabilidad patrimonial del Estado: **(i) la existencia de un daño antijurídico, (ii) que la acción u omisión desplegada sea imputable a las entidades públicas y (iii) que se presente una relación de causalidad material entre el daño antijurídico y el órgano estatal.** Fue a instancias del constituyente de 1991 que acogiendo los criterios jurisprudenciales fijados por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, se encargó de llenar ese vacío normativo respecto del instituto resarcitorio por actuaciones de los entes públicos y

---

<sup>6</sup> Sentencia de 7 de julio de 2011, sección tercera, subsección C, expediente 25000-23-26-000-1997-03369-01(19707).

*consagró en el artículo 90 de la Carta Política la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, por la acción o la omisión de las autoridades públicas, responsabilidad que se proyecta indistintamente en los ámbitos precontractual, contractual y extracontractual. (negrita intencional)*

6. En esta acción se reclama se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación, Superintendencia Financiera, y la Alcaldía Municipal de Zipaquirá, conforme al artículo 90 de la Carta Política, por los perjuicios materiales y morales causados a los accionantes, por los hechos que condujeron a la Superintendencia de Sociedades a intervenir y tomar posesión de los bienes, haberes y negocios de Inversiones HR Bogotá e Inversiones HR Zipaquirá con ocasión “**de la falla o falta de servicio en la que incurrieron en ejercicio de sus funciones de control, inspección y vigilancia,** según las normas que se indican en los hechos de la demanda que condujo a la captación masiva y pérdida de sus dineros, en forma ilícita”

En ese orden de ideas, el título de imputación es la falla del servicio la que, conforme a la jurisprudencia citada, para su prosperidad, como ya se expuso, se requiere de la demostración de los siguientes presupuestos: 1) el daño antijurídico, 2) la falla o falta del servicio y 3) el nexo o relación de causalidad entre el daño y la falla.

6.1 En lo que respecta con el daño antijurídico el Consejo de Estado resaltó que el mismo debe reunir estas características:

*“(…). La primera: no todos los daños que causa el Estado resultan indemnizables, sobre todo si los mismos son el resultado de la actividad estatal lícita, pues solamente originan el deber de reparación patrimonial aquellos daños que exceden los límites jurídicos que garantizan los derechos e imponen obligaciones exigibles a todas las personas que viven en determinada sociedad. Se ve, entonces, como la concepción del daño antijurídico, desde esa perspectiva, no solamente resulta acorde con los principios de eficiencia de la función pública y efectividad de los derechos (artículos 228 y 2o de la Constitución), sino también confluye con los principios de igualdad frente a las cargas públicas y solidaridad, que constituyen las piezas angulares del Estado Social de Derecho (artículos 1o y 13 de la Carta).*

*(...). La segunda característica del daño indemnizable se encuentra en el hecho de establecer que solamente resultan antijurídicas las lesiones causadas por el Estado a los derechos de las personas que no surgen de su anuencia, aceptación o que son propiciadas por ellos mismos. No se trata de identificar el concepto de*

*daño antijurídico con la causal de exoneración de responsabilidad que rompe la imputación por el hecho o culpa exclusiva de la víctima; se trata de entender que el Estado no puede indemnizar los daños cuya fuente de indemnización no es objeto de protección jurídica, en tanto que su origen es inconstitucional, ilegal o contraria al principio de buena fe que debe regular todas las actuaciones de los particulares y del Estado (artículo 83 de la Constitución). En otras palabras, así el daño cuya reparación se pretende pudiese ser causado de manera directa y eficiente por el Estado, no puede ser indemnizado si fue propiciado, auspiciado, avalado u originado con la actuación u omisión de quien lo reclama, en tanto que el ordenamiento jurídico solamente protege las actuaciones leales y legítimas de los particulares.”<sup>7</sup>*

6.1.1 Para el caso, todos y cada uno de los 26 accionantes aportaron fotocopias de las letras de cambio otorgadas en su nombre por la señora Olga Lucía Bernal Parra, y como indemnización reclaman que el Estado, por intermedio de las autoridades accionadas, a título de indemnización les devuelva el valor del capital, junto con el reconocimiento de frutos e intereses, que en condiciones normales hubiesen recibido del mercado financiero; todo ello, junto con los perjuicios de orden material moral, subjetivos y objetivados, actuales y futuros.

Esas fotocopias de títulos valores, letras de cambio, al tenor del artículo 20 numeral 6° del Código de Comercio son demostrativos de operaciones y actos mercantiles entre las partes que intervinieron, las que para su giro, otorgamiento, aceptación o garantía no están sujetos a la vigilancia o supervisión por parte del Estado, son actividades que los particulares pueden ejercer de manera libre, en desarrollo de la libertad económica, sólo con los límites de los intereses que esa codificación regula en el artículo 884, y que la ley penal sanciona cuando sobrepasan ese porcentaje, a través del delito de usura tipificado en el artículo 305 del Código Penal; luego, en esas condiciones sólo el deudor es responsable de su pago.

Como se desprende de la demanda y de la actuación a los establecimientos Inversiones HR Zipaquirá y HR Bogotá, llegaron los accionantes casi en idénticas condiciones “voz a voz” de personas que narraban la alta rentabilidad del negocio y hasta hacían largas filas

---

<sup>7</sup> Sentencia de 5 de diciembre 2.005, sección tercera, expediente 41001- 23-31-000-1990-05732-01(12158).

para que su dinero fuera recibido; no hay prueba de que alguno de ellos hubiese indagado por la naturaleza y legalidad de las sociedades y, en especial, por la legalidad de la “inversión” antes de ella, ora frente la Superintendencia Financiera o la alcaldía de Zipaquirá y menos durante el tiempo que percibieron jugosos intereses; y conforme a las interrogatorios vertidos, todos confiaron porque sus amigos o conocidos les contaron sobre lo bueno del negocio.

Lo reseñado es demostrativo de la confianza extrema que tuvieron al dejar sus dineros, haciéndose evidente el desinterés por indagar sobre el origen de los altos intereses que percibían; de la lectura de los interrogatorios se advierte que los accionantes eran al menos bachilleres, algunos universitarios, aún profesionales del derecho; de tal manera que se puede concluir que, en esas condiciones, debieron adoptar una conducta prudente, más aún cuando varios de ellos, según sus dichos, el dinero que entregaron era el producto de préstamos, también se advierte que en muchos casos, vencido el plazo para la entrega del capital, algunos volvían a “invertir”, en razón a la alta rentabilidad que se les ofrecía; incurriendo así en la culpa que describe el Código Civil el artículo 63, inciso tercero, en lo que atañe a la culpa en la administración de los negocios propios.

Lo anterior evidencia, conforme al Consejo de Estado, que el daño cuya reparación se pretende, no puede ser indemnizado al ser *“propiciado, auspiciado, avalado u originado con la actuación u omisión de quien lo reclama”*, y por ello no podría hablarse de daño antijurídico, faltando así uno de los requisitos para indemnizar, conforme a la jurisprudencia que se citó, en otras palabras, no se demostró que el daño irrogado ostentara la calidad de antijurídico, es decir, que los accionantes no tuvieran el deber jurídico de soportarlo.

6.1.2 Ahora, como gran parte del reclamo de los accionantes lo resume la demanda al finalizar el hecho No. 35, en el sentido de que las entidades y autoridades accionadas *“teniendo la oportunidad de hacerlo, no aplicaron oportunamente las normas establecidas para estos casos, teniendo que llegar al extremo de someter extemporáneamente y a*

*través de medidas de excepción, que no fueron nada diferente a las normas que dejaron de aplicar oportunamente, a la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios para su liquidación a las captadoras de dinero” (fol.137); lo que les da acción para reclamar, sobre la base de la confianza legítima, el derecho que fue vulnerado por la omisión de la autoridad pública, quien desatendió sus funciones de inspección y control sobre la captadora de dinero.*

Agreden que la aludida captadora ejerció la actividad durante varios años ante los ojos permisivos de las autoridades demandadas, a través de un establecimiento abierto al público, lo que les generó mayor confianza en la inversión pues, además, allí también llegaban a dejar sus dineros personal del ejército y de la policía, entre otros; y que la operación de engaño y fraude trascendió a otros municipios de Cundinamarca sin despertar reparo alguno por parte de esas autoridades, pese a tener el deber de cuidar el uso de los establecimientos de comercio abiertos al público conforme a la Ley 232 de 1995.

En cuanto al principio de confianza legítima, que los accionantes estiman lesionada, recuerda la Sala que la Corte Constitucional en la Sentencia SU 360 de 1999, expresó que:

*“ (...)Este principio se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones. Por lo tanto, la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la administración, es digna de protección y debe respetarse. Al respecto la Corte ha dicho:*

*“Este principio, que fue desarrollado por la jurisprudencia alemana, recogido por el Tribunal Europeo de Justicia en la sentencia del 13 de julio de 1965, y aceptado por doctrina jurídica muy autorizada, pretende proteger al administrado y al ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades. Se trata entonces de*

*situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades. Sin embargo, si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege. En tales casos, en función de la buena fe (CP art. 83), el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación. Eso sucede, por ejemplo, cuando una autoridad decide súbitamente prohibir una actividad que antes se encontraba permitida, por cuanto en ese evento, es deber del Estado permitir que el afectado pueda enfrentar ese cambio de política.”*

*Lo anterior no significa que las autoridades están impedidas para adoptar modificaciones normativas o cambios políticos para desarrollar planes y programas que consideran convenientes para la sociedad. La aplicación del principio de la buena fe lo que significa es que la administración no puede crear cambios sorpresivos que afecten derechos particulares consolidados y fundamentados en la convicción objetiva, esto es fundada en hechos externos de la administración suficientemente concluyentes, que dan una imagen de aparente legalidad de la conducta desarrollada por el particular.*

*Ahora bien, debe aclararse que la confianza o la buena fe de los administrados no se protege garantizando la estabilidad de actos u omisiones ilegales o inconstitucionales sino a través de la compensación, no necesariamente monetaria, del bien afectado. Igualmente, este principio tampoco significa “ni donación, ni reparación, ni resarcimiento, ni indemnización, como tampoco desconocimiento del principio de interés general*

*Así las cosas, el principio de confianza legítima tendrá tres presupuestos. En primer lugar, la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público; en segundo lugar, una desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la administración y los administrados; por último, la necesidad de adoptar medidas por un período transitorio que adecuen la actual situación a la nueva realidad. Por lo tanto, el principio de la buena fe exige a las autoridades y a los*

*particulares mantener una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los compromisos a los que se han obligado y una garantía de estabilidad y durabilidad de la situación que objetivamente permita esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico, como quiera que “así como la administración pública no puede ejercer sus potestades defraudando la confianza debida a quienes con ella se relacionan, tampoco el administrado puede actuar en contra de aquellas exigencias éticas”*

Conforme al precedente citado y los fundamentos de la demanda respecto de la lesión del mencionado principio, no se puede afirmar que las actividades de captación ilegal de dinero por parte de las sociedades Inversiones HR Bogotá, Inversiones HR Zipaquirá y la señora Olga Lucía Bernal Parra y la conducta de los accionantes, se encuentre protegida por el principio de la confianza legítima, en consideración a que el mencionado principio parte, según Corte, de las expectativas favorables que la administración ha creado para con el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones que, en todo caso, han de ser lícitas

En el presente caso no se puede afirmar que por el sólo hecho de que los accionantes, por meses o años, entregaran su dinero a las empresas de la señora Bernal, les creara una expectativa legítima y favorable que impidiera la intervención del Estado, a través de las medidas de emergencia y toma de posesión de bienes que adoptó la Superintendencia Financiera

Cuanto menos se puede aseverar, como lo pretenden los actores, que la confianza legítima emanaba de la no intervención de las autoridades en el asunto, y que por esa condición están facultados para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de perjuicios, puesto que una conducta ilícita no se convierte en lícita simplemente por la ausencia de intervención de los entes de control o por el mero paso del tiempo; recuérdese que lo que prima es la buena fe, y ese principio se predica tanto de las autoridades como de los particulares.

Conforme las pruebas que se adosaron con la demanda, se deduce que el negocio celebrado entre los accionantes y las captadoras eran de mutuo, ésta recibía el dinero y le giraba letras de cambio y a la vez pagaba intereses por encima del tope legal; intereses que para quien los cobra de esa manera constituye el delito de usura; actividad particular, que se regía por autonomía de la voluntad de las partes.

Además, en el expediente no hay una sola prueba demostrativa de que alguno de los accionantes, en desarrollo del principio de precaución y en la diligencia que deben tener en la administración de los negocios propios, para no incurrir en la culpa que describe el artículo 63 del Código Civil ya citado, hubiese indagado previamente ante la autoridad competente sobre la legalidad del negocio que se advertía demasiado lucrativo y fuera de lo normal, por cierto conocida apenas en el ámbito local; acá la petición al Alcalde del municipio de Zipaquirá se dio cuando la señora Bernal dejó de pagar los intereses y cerró sus establecimientos; antes de este hecho no hay denuncia de ninguna índole que pudiera alertar a las autoridades competentes, por los hechos de los que acá se duelen.

Entonces como se afirmó el numeral 6.1.1 de esta providencia, si el perjudicado ha contribuido a la realización del hecho, la conducta es antijurídica y, a juicio de la Sala, tampoco podrá reclamar aplicación del principio de confianza legítima, pues no se olvide que nuestro derecho se rige también por dos principios: la ignorancia de la ley no sirve de excusa; y nadie podrá sacar beneficio de su propia culpa o dolo.

7. Establecido lo anterior, y con el objeto de dar respuestas puntuales a los reparos que se le hicieron a la sentencia de primer grado, conviene tener en cuenta que el artículo 280 del Código General del Proceso dispone, en lo que interesa al presente asunto, que *“La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones,*

*exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas. El juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella”; e igualmente, que deberá “contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados”.*

Confrontados los anteriores aspectos normativos y jurisprudenciales con los argumentos que se decantaron en la providencia que se revisa, pronto emerge que no le asiste razón al apoderado del extremo apelante en cuanto a que el fallo no contiene juicios de valor frente a las pruebas que se aportaron, en su sentir, juiciosamente examinadas en los alegatos de conclusión, en la medida que con posterioridad a las citas jurisprudenciales que allí se hicieron, la juzgadora de primer grado advirtió que cada uno de los demandantes se expusieron por su cuenta a los efectos nocivos de invertir en operaciones mercantiles cuyos rendimientos superaban los topes máximos previstos en la ley en materia de reconocimiento de intereses.

Para descartar la viabilidad de ese planteamiento, consta que la juzgadora citó el hecho 1.6 de la demanda (fl. 131 C. 1) donde los actores adujeron que realizaron sus inversiones bajo la promesa de un reconocimiento de rendimientos que oscilaban entre el 4, 5, 8 y 10% mensual sobre el capital que entregaron a los establecimientos de comercio de propiedad de la Señora Olga Lucía Bernal Parra; y destacó que de esa forma se expusieron al riesgo de perder sus recursos al desconocer los parámetros legales impuestos por el límite de usura.

Es decir, en ese primer apartado de las consideraciones la jueza *a quo* tomó como fundamento de su decisión lo expuesto por el apoderado de los demandantes en los hechos de la demanda, concretamente relacionados con los porcentajes de réditos que recibirían sobre sus capitales -bajo el convencimiento que esas operaciones "*de inversión*" estaban respaldadas por establecimientos de comercio que desplegaban la actividad intermediadora de crédito e inmobiliaria-, simple y

llanamente con fundamento en los certificados expedidos por la Cámara de Comercio como entidad certificadora de la existencia y representación de dichas empresas, dando así aplicación a la confesión por apoderado, la que resulta viable al tenor del artículo 193 del Código General del Proceso, antes 197 del Código de Procedimiento Civil.

Ahora bien, en el recurso se insiste que la juzgadora se abstuvo de hacer juicios de valor frente a las pruebas que se allegaron; sin embargo, para la Sala esta apreciación carece de viabilidad en la medida que es precisamente la auscultación de la prueba documental que se aportó con la acción, la que da cuenta que los actores realizaron sendas operaciones comerciales respaldadas con títulos valores a la espera de recibir rendimientos no previstos en la ley por las entidades accionadas, pese a su insistencia en la responsabilidad de las convocadas, la que no resulta viable a la luz de lo ya decantado.

Ahora, si bien el artículo 280 del C.G.P., ya citado, prevé la motivación de la providencia se debe limitar al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre las mismas, esa labor no conlleva a que necesariamente el funcionario deba acoger la que en tal sentido desplieguen los apoderados de las partes, al estar circunscrita y desarrollada con miras a obtener el reconocimiento de sus derechos y la satisfacción de sus intereses.

Aunado a lo anterior, nótese que en otro aparte de la decisión, en desarrollo del planteamiento y examen de la excepción propuesta por las entidades accionadas, la Jueza *a quo* se refirió puntualmente a las declaraciones de cada uno de los accionantes que comparecieron con tal fin, para soportar la conclusión a la que arribó en punto a que asumieron el riesgo de lo que catalogaron como “*inversión*” y bajo el convencimiento de que ostentaban la condición de “*inversionistas*”, en la medida que no se demostró que hubieran sido constreñidos o llevados a error frente a los dineros que entregaron en los establecimientos de la señora Bernal Parra.

Y en consideraciones posteriores destacó que en múltiples oportunidades el Estado advirtió sobre el riesgo inherente a la entrega de recursos económicos a entidades que no estaban sujetas a su supervisión, entre otros, por medio de sendas resoluciones que emitió la Superintendencia Financiera de Colombia en los años 2007 y 2008 (Resoluciones 1634 de 2007 y 1806 de 2008), precisamente con miras a evitar que las personas llevaran sus recursos a entidades captadoras ilegales de dineros que prometían, para entonces, atractivos rendimientos.

Además, contrario a lo expuesto por el apoderado de los apelantes, las apreciaciones y calificativos contenidos en la sentencia se encuentran ajustados y guardan consonancia con las conclusiones allí mencionadas, pese a que no convalidan el examen crítico de las pruebas que presentó en fase de alegatos de conclusión.

En ese orden de ideas, se observa que el primer reparó formulado contra la sentencia de primera instancia no tiene la virtualidad de revocarla o modificarla, evidenciado que su motivación se encuentra ajustada al sustento fáctico, jurídico y probatorio discutido en el proceso; y que la inconformidad del extremo actor radica simple y llanamente en que no se avaló el análisis que realizó previo a la emisión de tal pronunciamiento en sus alegatos.

8. En lo que concierne con el reparo respecto a la incorrecta apreciación de la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad, conforme se dilucidó en los inicios de estas consideraciones, se advierte que no erró la funcionaria de primer grado sobre ese particular con fundamento en la naturaleza de la acción incoada, en la medida que destacó que tratándose de una prototípica acción indemnizatoria –como en efecto lo dijo la Corte Constitucional en la sentencia C-1062 de 2000-, no bastaba con la acreditación del perjuicio como el elemento estructural más importante de la responsabilidad reclamada, sino que también era indispensable la concurrencia del presupuesto concerniente al nexo causal entre aquel y la conducta endilgada en este asunto a las accionadas.

Nótese que en los considerandos del fallo de primer grado la sentenciadora precisó que el daño que aseguraron padecer los convocantes no fue antijurídico, al ser la causa del mismo el riesgo que voluntariamente asumieron al entregar sus dineros a personas y establecimientos de comercio que no contaban con la autorización de la Superintendencia Financiera de Colombia para tal efecto, posición que avala la Sala en tanto que el principal responsable del manejo de los recursos eran los demandantes, como propietarios de los mismos.

Con todo, aun si se pensara que se encuentra configurado el elemento concerniente al perjuicio que sufrieron los accionantes en las operaciones comerciales enunciadas en el libelo genitor, que no lo está, lo cierto es que no se observa la confluencia del nexo de causalidad por omisión de las convocadas en torno a la intervención que los actores esperaban respecto de ellas, pues como ya se dijo, la Superintendencia Financiera de Colombia advirtió en múltiples oportunidades (entre otras, en la Resolución No. 1806 de 2008) sobre la existencia de personas y sociedades ofrecían, para la época de los hechos (años 2008-2009), utilidades superiores a las que se encontraban autorizadas legalmente.

Y pese a que esas advertencias fueron en su momento un hecho notorio, los documentos aportados por los actores dan cuenta que continuaron entregando sus recursos a la señora Olga Lucía Bernal Parra por medio de sus establecimientos de comercio; de ahí que, no por la situación de que los accionantes justifiquen su actuar al amparo de la confianza legítima y fundado el ejercicio de la acción en el error de haber creído en el control estatal oportuno y eficaz, tengan necesariamente que encontrar acogida sus planteamientos en esta sede.

No está en discusión que, conforme con los numerales 5, 6 y 7 del artículo 2 del Decreto 1080 de 1996, es función de la Superintendencia Financiera de Colombia velar porque las sociedades no sometidas a vigilancia de otras en su formación y funcionamiento, se

ajusten a la ley y a los estatutos; ordenar los correctivos necesarios para subsanar situaciones críticas de orden jurídico contable económico y administrativo de cualquier sociedad no vigilada por otra superintendencia; y ejercer las funciones de inspección vigilancia o control que le asignan los artículos 82, 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995, porque, en efecto, así está previsto en esas disposiciones.

Empero, para el caso concreto, no se advierte que las pruebas demuestren un evidente y sistemático incumplimiento por parte de la Superintendencia Financiera frente a esos deberes, por cuanto advirtió al conglomerado social sobre los riesgos de las actividades ilegales y sospechosas que estaban desplegando algunas personas y sociedades captadoras ilegales de dineros en los años 2008 y 2009, e incluso desde el año 2007, por vía de la Resolución No. 1634 frente a la emisión de tarjetas prepago por empresas que desarrollaron sus actividades bajo el esquema de “pirámides”.

Así por ejemplo a folio 614 del cuaderno 1, tomo I, aparece la certificación que al respecto emitió el gerente Jurídico Nacional de RCN, donde consta: *“la emisión del aviso publicado por la Superintendencia Financiera, con el fin de proteger los derechos de terceros de buena fe, publicado los días 27 y 28 de enero de 2008, mediante el cual se previno al público en general sobre la forma medianamente prudente a la hora de invertir sus dineros. Noticias del 15 y 16 de febrero de 2008 en las que se pone de presente las consecuencias del deseo de obtener dinero fácil. Entrevista con el Fiscal General de la Nación y la Superintendencia en Noviembre de 2008”*

En los folios 617 a 665 fotocopias de diarios, donde se lee sobre la situación vivida en el país para la época de 2007 a 2008 con ocasión a la captación ilegal de dinero; así como el CD de CM& que contiene las recomendaciones para no entregar dinero a personas no autorizadas, que se transmitieron de febrero a noviembre de 2008, así como en enero de 2009, folio 66 y 667; en igual sentido la de Caracol Televisión, folios 669 y 670; la del Espectador, a folio 672 a 716; la de la revista Semana de 717 a 767.

De manera tal, que pese a la existencia de normas sobre tope máximo de intereses y configuración del delito de usura y las advertencias realizadas a través de los medios de comunicación, los aquí demandantes optaron por continuar realizando operaciones de “*inversión*” con la señora Bernal Parra, circunstancia que desdibuja el yerro endilgado frente a la excepción de culpa exclusiva de la víctima que declaró probada la falladora de primer grado, con base en la conducta asumida por los convocantes al entregar sus dineros a personas y autoridades no autorizadas legalmente para tal actividad.

Ahora, aun cuando en la demanda no se hizo mención alguna al artículo 884 del Código de Comercio, se trata de una norma que regula precisamente la forma y términos del reconocimiento de intereses en nuestro ordenamiento jurídico, concretamente en el plano comercial, que fue en el que se circunscribieron las operaciones desplegadas por los accionantes; de ahí que su referencia en el fallo apelado no luzca antojadiza o descontextualizada frente a los hechos y pretensiones contenidas en la demanda.

Por último, frente al planteamiento encaminado a hacer valer que si se tratara intereses prometidos por entidades legalmente constituidas era imperioso que la entidad aquí demandada actuara *ipso facto*, lo cierto es que las advertencias que se hicieron conocer por diversos medios de comunicación eran suficientes para que los actores se abstuvieran de llevar sus dineros a los establecimientos de comercio de la señora Bernal Parra, al no pertenecer al grupo de entidades autorizadas legalmente para captar dineros y reconocer utilidades sobre los mismos, a lo que se suma que las reglas de la experiencia indican que en el tráfico comercial no es legal el reconocimiento de intereses por encima de los permitidos por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Esa situación, denota que los actores perdieron sus recursos por su propia culpa y al hecho de un tercero, eventualidad que impide tener por acreditado el daño que alegan por causa atribuible o susceptible de

ser endilgada a las convocadas, lo que de suyo descarta el primer y principal elemento de la responsabilidad reclamada.

Así las cosas, se observa que el reproche concerniente al análisis de la excepción que consideró probada la funcionaria de primera instancia tampoco tiene la vocación de revocar o modificar la decisión de primer grado.

9. En ese orden de ideas, se advierte que no encuentran acogida los reproches formulados por los demandantes contra la providencia de primer grado, razón por la cual, conforme lo anticipó este Tribunal, se confirmará la misma por encontrarse ajustada al sustrato fáctico, jurídico y probatorio discutido en el proceso; consecuentemente se condenará en costas de esta instancia a la parte apelante, propósito para el cual la Magistrada sustanciadora señala la suma de \$4'000.000, equivalentes al 0.5% de las pretensiones de la demanda por concepto de agencias en derecho, acorde con lo establecido en el artículo 6° del Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

## **V. DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia que profirió el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá el 13 de noviembre de 2019, en este asunto.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte apelante. Líquidense por el *a quo* como lo dispone el artículo 366 del C.G.P., teniendo como agencias en derecho la suma de \$4'000.000.

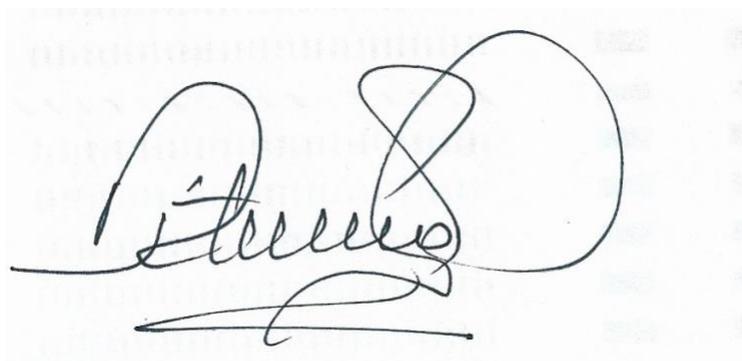
**NOTIFÍQUESE,**



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA CIVIL

Magistrada Ponente

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., agosto tres (3) de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO. PROCESO ABREVIADO DE PERTENENCIA PROMOVIDO  
POR EL SEÑOR JOSE ALFONSO NIETO AVILA Y OTROS CONTRA EL  
SEÑOR MARCELINO LEAL PUENTES Y PERSONAS INDETERMINADAS.**

**RAD. 040 2014 00498 01**

Sentencia escrita de conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020

Sustentado el recurso, en la forma descrita en el precitado Decreto, resuelve la Sala el de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 51 Civil del Circuito de esta ciudad el 15 de octubre de 2019, dentro del asunto de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

1. El señor José Alfonso Nieto Ávila y la señora Blanca Lucila López formularon demanda de pertenencia contra el señor Marcelino Leal Puentes y personas indeterminadas para que se declare que adquirieron por el modo de **la prescripción ordinaria adquisitiva de dominio**, el inmueble ubicado en la carrera 101 C No. 57 C – 18 sur de Bogotá, al que le corresponde el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S- 40162341 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos Zona Sur de esta ciudad, cuyos linderos fueron descritos en la pretensión número 1 del libelo; y, en consecuencia de esa declaración, se ordene inscribir la sentencia en el referido folio.

2. Como sustento de sus pretensiones adujeron, en síntesis, que entraron en posesión material del inmueble, el mismo día en que firmaron la compraventa mediante escritura pública No. 1370 otorgada en la Notaria 61 del círculo de esta ciudad, esto es, el 1º de septiembre de 1997, llevando así, una posesión regular de buena fe, amparada en justo título, de forma ininterrumpida, pública y pacífica por más de 16 años.

Agregaron, que al intentar a registrar la escritura en la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Sur no pudieron, en razón a que desde el mes de julio de 1997 pesaba un embargo ejecutivo sobre el inmueble, decretado mediante oficio No. 2569 por el Juzgado 13 Civil Municipal de Bogotá.

3. Admitida la demanda<sup>1</sup> por el Juzgado 40 Civil Circuito de Bogotá, las personas indeterminadas fueron emplazadas; posteriormente, el Juzgado 51 Civil Circuito de Bogotá les designó<sup>2</sup> curador *ad litem*, quien la contestó de manera extemporánea<sup>3</sup>. Por otra parte, el demandado determinado, igualmente emplazado y designado el curador *ad litem*, se pronunció sobre el libelo sin formular oposición.

4. Agotado el trámite de la instancia el Juez *a quo* le puso fin con la sentencia que hoy es objeto de impugnación, en la que negó las pretensiones.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgador de primer grado, a vuelta de definir la usucapión como modo de adquirir el dominio y reseñar los requisitos para la prosperidad de la acción de pertenencia, se ocupó de verificar si ellos se acreditaron y, en esa tarea, precisó que los demandantes afirman que son poseedores desde el 1º de septiembre de 1997, fecha en que lo adquirieron por escritura pública No. 1370 otorgada en la Notaria 61 de Bogotá y que, según la cláusula 5ª de la misma, se les hizo entrega real y material del inmueble; documento que aportaron como prueba y que suscribieron como compradores con el señor Marcelino Leal Puentes.

Resaltó que en el folio de matrícula inmobiliaria, anotación número dos del 17 de julio de 1997, se registró el embargo correspondiente al proceso

---

<sup>1</sup> Por auto del 25 de agosto de 2014. (Ver folios 58 y 59).

<sup>2</sup> Fol. 111 a 114 C.1.

<sup>3</sup> Fol. 118 C.1.

ejecutivo de la Compañía Nacional de Automotores S.A. “Concarro” que decretó el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá; que la comentada escritura pública es de fecha posterior al mencionado registro; situación que conlleva a que el negocio jurídico de compraventa no revista el carácter de justo título, al estar afectada de nulidad la transferencia por objeto ilícito, conforme a lo previsto en el numeral 3° del artículo 1521 del Código Civil y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia; y que en esas condiciones, se tornaba innecesario emitir pronunciamiento sobre los presupuestos de este tipo de acción y demás aspectos de la demanda.

### **III. LOS REPAROS**

Inconforme con esa decisión, la parte demandante la apeló, y presentó los siguientes reparos:

*i)* En cuanto al justo título, si bien es cierto se registró un embargo ejecutivo del inmueble, no lo es menos que esa acción se encuentra prescrita; y los demandantes solo se dieron cuenta de la anotación respectiva, al momento de intentar registrar la escritura.

*ii)* Alegaron que correspondía al entonces titular del predio “Marcelino” sanear el mismo y no a ellos; así como que el proceso de pertenencia está contemplado como “sanción procesal” ante el incumplimiento de esa obligación.

Al sustentar el recurso recordó la forma en que se llevó a cabo la negociación y la situación que les impidió a los compradores registrar la escritura pública, pero considera que ello no conlleva que la venta no se hubiera efectuado en el año de 1994 sobre un justo título porque el inmueble estaba libre de cualquier gravamen que afectara su comercialización al momento de la compraventa; y que la posesión es regular, adquirida de buena fe directamente de su propietario.

Agregó que el proceso ejecutivo donde emanó el embargo está terminado por desistimiento tácito, lo que acredita que la medida cautelar fue ineficaz; y que se encuentra buscando la forma de que se le autorice el retiro de los oficios

de desembargo para tramitar el levantamiento de la medida cautelar, lo que permitiría un fallo favorable.

#### IV. CONSIDERACIONES

1. Se encuentran presentes la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia del juez para tramitar y decidir la instancia, se tiene que al plenario confluyen los denominados presupuestos procesales lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión que de esta Corporación se reclama.

2. De acuerdo con los antecedentes reseñados, corresponde a este Tribunal determinar si los demandantes ostentan el justo título que acredite la posesión regular que alegaron, habida cuenta que tal requisito es indispensable para el éxito de la pretensión dirigida a que se declare que José Alfonso Nieto Ávila y la señora Blanca Lucila López adquirieron por el **modo de la prescripción ordinaria adquisitiva de dominio**, el inmueble ubicado en la carrera 101 C No. 57 C – 18 sur de Bogotá, al que le corresponde el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S- 40162341 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos Zona Sur de esta ciudad; presupuesto que encontró ausente el funcionario de primera instancia y que conllevó a que se negaran las pretensiones de la demanda.

3. Para resolver recuerda la Sala que el artículo 2512 del Código Civil define la prescripción adquisitiva o usucapión como *“un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos por haberse poseído la cosa y no haberse ejercitado dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo”*; prescripción que puede ser ordinaria o extraordinaria<sup>4</sup>; de donde se extracta que son presupuestos comunes a ellas que recaiga sobre cosa ajena, la posesión y el tiempo.

Tratándose de la prescripción ordinaria, que fue la que se invocó, el artículo 2528 del Código Civil consagra que: *“Para ganar la prescripción ordinaria se necesita posesión regular no interrumpida, durante el tiempo que las leyes requieren.”*; y de conformidad con el artículo 764 de la misma codificación, la posesión es regular cuando procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, aunque la buena fe no subsista después de adquirida la

---

<sup>4</sup> Art. 2527 C.C.

posesión; así, esta forma de adquirir requiere de la presencia de esos dos elementos adicionales: justo título y buena fe.

3.1. El Código Civil no define que es justo título, pero el artículo 765 preceptúa que es justo título el constitutivo o traslativo de dominio y trae como ejemplos, la ocupación la accesión y la prescripción, como constitutivos; y traslativos, la venta, permuta, donación entre vivos. Por su parte, el artículo 766, hace una relación de cuándo el título no es justo y entre ella prevé que: “3o.) *El que adolece de un vicio de nulidad, como la enajenación, que debiendo ser autorizada por un representante legal o por decreto judicial, no lo ha sido.*”

Al respecto ilustra la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que:

*“por justo título se entiende todo hecho o acto jurídico que, por su naturaleza y por su carácter de verdadero y válido, sería apto para atribuir en abstracto el dominio. Esto último, porque se toma en cuenta el título en sí, con prescindencia de circunstancias ajenas al mismo, que en concreto, podrían determinar que, a pesar de su calidad de justo, no obrase la adquisición del dominio. Si se trata, pues de un título traslativo, puede decirse que éste es justo cuando al unírsele el modo correspondiente, habría conferido al adquirente el derecho de propiedad, si el título hubiese emanado del verdadero propietario. Tal es el caso de la venta de cosa ajena, diputada por el artículo 1871 como justo título que habilitaría para la prescripción ordinaria al comprador que de buena fe entró en la posesión de la cosa”<sup>5</sup>.*

4. Teniendo cuenta lo citado, se debe reconocer que no erró el funcionario de instancia, cuando afirmó que el contrato de compraventa aportado como base de la acción no tiene la virtualidad de transferir el dominio, en tanto se trata de un acto jurídico que para el momento de su celebración recayó sobre un bien embargado y que por esa razón se encontraba fuera del comercio, constituyéndose en objeto ilícito, razón por la cual no puede otorgársele a dicho acto un efecto jurídico que no tiene, toda vez que tratándose de bienes inmuebles la tradición necesariamente debe estar precedida de título y modo, no solamente de aquel.

Por la claridad que a este tema otorga la jurisprudencia, acude la Sala a otros pronunciamientos que en tal sentido ha proferido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, así:

En la sentencia de 4 de diciembre de 2009 citada, señaló:

*“En la posesión regular, (...) el justo título traslativo de dominio es aquel mediante el cual quien ejerce señorío sobre la cosa, actualmente no es propietario de la misma, no por un defecto de su título, sino por alguna falla jurídica, bien porque se descubre que su*

---

<sup>5</sup> Sent. de 26 de junio/1964, reiterada en sent. de 4 de dic./2009, exp. -2529731030012002-00003-01

causante, pese a toda la apariencia, no era dueño de lo que pretendía transmitir, dado que nadie puede recibir lo que no tenía su autor, como ocurre con la venta de cosa ajena; **ya por alguna falencia de la tradición**, inclusive sobreviniente, cuestión que tiene lugar cuando, por ejemplo, **sin perjuicio de la buena fe del adquirente**, se aniquilan los títulos y registros del derecho de dominio de los antecesores”.

Y ya con anterioridad, en sentencia de 5 de julio de 2007, había sostenido que quien alega posesión regular debe demostrar que:

“(.) Todo apuntaba a que dueño sería” y que “si no llegó a serlo, fue por alguna falla jurídica, **como acaece cuando se descubre por ejemplo que tal antecesor, pese a toda la apariencia, no era dueño de lo que así pretendía transmitir**. Así que el adquirente, en vez de dueño como se lo propuso, reducido quedó a la condición de poseedor. Pero, eso sí, no uno cualquiera. Sin duda, que es un poseedor regular, que a punto estuvo de ser dueño.

Y agregó:

(...)

**"Porque solamente es justo el título que hace creer razonadamente en que se está recibiendo la propiedad"** dijo la Corte en sentencia de 4 de julio de 2002, expediente 7187; y que si a la postre, **a pesar de esa creencia fundada**, no se alcanzó la propiedad, "se debió, antes que por defecto del título, a la falencia en la tradición (...).

"Lo que realmente acontece con el justo título es que la ley, sabedora como está de que el poseedor no se ha hecho al dominio por razones puramente jurídicas, no desea extremar su rigor y viene entonces **en pos de quien tenía razones creíbles para pasar por propietario**, sin serlo, permitiéndole la posibilidad de una prescripción más generosa en cuanto a su duración; para decirlo de una vez, es esta otra de las ocasiones en que la ley mira con buen **favor las situaciones que crea la apariencia**, pues fundada como puede estar en la falibilidad humana, se cuida de calificarla como infértil del todo. Le atribuye uno que otro efecto, más o menos importante". Cuando descubre que a dicha clase de adquirentes **les hace una mala pasada la apariencia**, la ley se muestra indulgente, cosa que se patentiza en el poseedor con justo título por la dulcedumbre con que la ley mira a ese poseedor, diferenciándolo del poseedor mondo y lirondo, esto es, carente de justo título, o, "poseedor natural" según la clasificación que de Bello se hizo referencia hace pocas líneas.

En época más reciente la misma Corporación dijo que:

"...la compraventa en sí misma no genera más que obligaciones, o visto desde el ángulo del acreedor, derechos personales que suelen ser fuente directa de derechos reales, cuando el crédito es pagado por parte del deudor. Así, la obligación de enajenar o entregarla cosa, una vez satisfecha mediante el modo respectivo, que es la tradición, genera en el acreedor satisfecho, el derecho real de propiedad, si recibió el bien de quien era propietario, y en todo caso el carácter de poseedor del mismo, sin adquirir la propiedad, cuando el tradente no era propietario (art. 752 del Código Civil)

Ese objeto obligacional, que se concreta en la prestación consistente en hacer tradición de la cosa, de enajenarla, de hacerla ajena, debe satisfacer las exigencias legales entre las que se destacan, para los efectos precisos del despacho de este cargo, que la anotada enajenación de la cosa corporal o incorporal, no esté prohibida por Ley (art. 1866 del Código Civil. Y está claro que hay objeto ilícito en todo contrato prohibido por las Leyes (art.1523 ib.). De suerte que si un contrato de compraventa recae sobre

*una cosa cuya enajenación está prohibida, tiene objeto ilícito, y por tanto, no puede ser justo título en los términos arriba explicados.*

*Precisamente, dentro de las cosas cuya enajenación adolece de objeto ilícito, se cuentan, entre otras, de acuerdo con el artículo 1521 del Código Civil, aquellas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ella.*

*En consecuencia, abstracción hecha de la distinción entre título y modo, que sirvió de base a la Corte para prohijar en alguna ocasión, la tesis de la validez de comprometer la enajenación de cosas embargadas, como en efecto es muestra la sentencia que trae a colación el recurrente, es lo cierto que existe, en el caso de la compraventa, norma especial (art.1866 del Código Civil) que prohíbe la venta de cosas cuya enajenación está así misma prohibida, como es el caso de las embargadas.*

*No sobra anotar que la postura a que hace referencia el censor, fue rectificadada por la Corte en sentencia del 14 de diciembre de 1976, en la que recogió la doctrina anotada, para en su lugar señalar, como antes lo había venido haciendo (Casación Civil del 3 de septiembre de 1952) y como ahora se refrenda, que con arreglo al Código Civil colombiano, para que una persona se obligue a otra por acto o contrato, se requiere que este, a más de reunir otros requisitos, recaiga sobre objeto lícito (ord. 3º del art. 1502). Si el objeto es ilícito, el contrato generador de la obligación es absolutamente nulo, como con toda claridad lo pregonan los artículos 1740 y 1741. La obligación de dar tiene por objeto hacer tradición de un derecho real, esto es, enajenar. Tal objeto es ilícito, si consiste en enajenar cosa que a la sazón esté embargada por Decreto Judicial, salvo que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello (ord. 3º del art. 1521). Luego es absolutamente nulo el contrato creador de obligación cuyo objeto sea hacer tradición de cosa sujeta a embargo, excepto en los dos casos anteriormente citados (...)"<sup>6</sup>*

Como ya se reseñó, nótese que con la demanda se trajo la primera copia de la Escritura Pública No. 1370 del **1º de septiembre de 1997**, de la Notaría 61 del Círculo de Bogotá, que contiene el contrato de compraventa celebrado entre Marcelino Leal Puentes, como vendedor, y José Alfonso Nieto Ávila y Blanca Lucía López, como compradores (fol. 3 y ss del C. 1) negocio jurídico que, como éstos lo admiten, no se pudo registrar, porque desde el **9 de julio de 1997** el mismo se encontraba embargado, como así aparece en la anotación No. 2 del folio de matrícula inmobiliaria que al bien le pertenece (fol.7).

Entonces, se reitera, como bien lo consideró el juez de primera instancia el referido contrato de compraventa no puede ser considerado como justo título, idóneo para adquirir por prescripción ordinaria adquisitiva de dominio, precisamente por contener objeto ilícito al haber recaído sobre un inmueble embargado, que por disposición de la ley estaba fuera del comercio, independientemente que la negociación hubiese iniciado en el año de 1994, antes del embargo, como ahora se alega.

---

<sup>6</sup> CSJ. Sent. Cas Civ. 2008-00471, 4 feb/2013

Por lo tanto, el argumento que expone en esta sede la recurrente, relativo a que el proceso ejecutivo donde emanó el embargo se encontraba terminado por desistimiento tácito, y que se encuentra realizando las gestiones para el desembargo, es un tema que a más de extemporáneo no cambia la situación jurídica del bien, pues debió ser un cometido a realizar previa a la promoción del mismo, razón por la que no es posible predicar algo diferente a que la posesión invocada por la demandante es irregular, si en cuenta se tiene que *“para entrar a calificar si el título es o no justo, necesariamente debía estarse en presencia de uno que fuera idóneo para realizar el modo de la tradición de la propiedad”*<sup>7</sup>, máxime que *“para que sea justo, se exige que si el título es traslativo de dominio se realice y ejecute por la tradición del objeto”*<sup>8</sup>.

Hasta aquí, es claro que no encontraba viabilidad el reconocimiento del justo título, luego mal podía enrostrarse a la decisión un alcance desacertado sobre el presupuesto de la buena fe a cuyo análisis no se adentró el funcionario de primer grado, precisamente ante la falencia del título, situación que desvirtúa que hubiere incurrido en incongruencia en el fallo apelado.

En ese orden de ideas, no se abren paso los reparos que a la sentencia se le formularon.

5. De conformidad con lo decantado en precedencia, se impone confirmar la sentencia apelada, sin que haya lugar a imponer condena en costas, habida consideración que el extremo demandado se encuentra representado por curador *ad litem*.

## **V. DECISIÓN**

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

## **RESUELVE**

---

<sup>7</sup> CSJ SCC Sentencia del 4 de noviembre de 2008 M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar Exp. 1100131030092000-09420-01  
<sup>8</sup> C.S. de J., sentencia octubre 31/1955, G.J., t. LXXXI pág. 511.

**PRIMERO:**        **CONFIRMAR** la sentencia que profirió el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá el 15 de octubre de 2019.

**SEGUNDO:**       **SIN CONDENA** en costas de esta instancia.

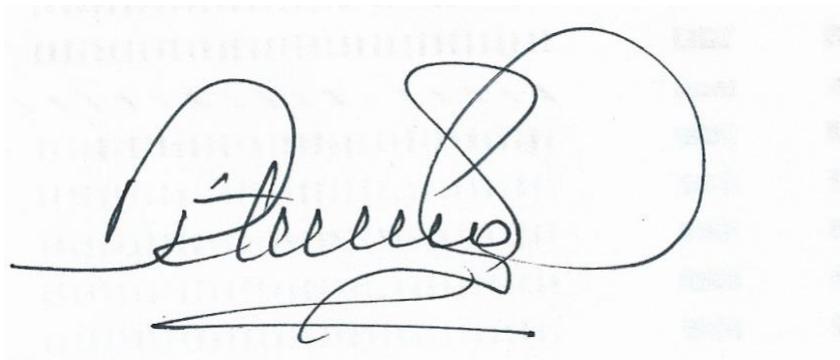
**NOTIFÍQUESE,**



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020)

*Rad. N° 110013103 040 2018 00094 01*

Se reconoce personería para actuar a Gabriel Hernández Villareal como apoderado judicial de FEDEPAPA, en los términos y para los efectos del poder conferido.

En firme el presente proveído ingrese a Despacho el expediente para continuar con su trámite.

**Notifíquese y cúmplase,**

**Firmado Por:**

**ADRIANA AYALA PULGARIN  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 017 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:

**7e0b044dd14ba57c9d63e8c053d9038780c999a2a431fae2c500394a7fc82983**

Documento generado en 03/08/2020 04:23:39 p.m.

**República de Colombia**

**Rama Judicial**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.**

**SALA CIVIL**

**MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá, D.C., tres (03) de agosto de dos mil veinte (2020)

Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación formulado por la parte demandada, contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, el 21 de julio de 2020, dentro del presente proceso declarativo, demanda formulada por María Inés Gallo de Rueda (hoy María Inés Gallo Romero) contra el Banco Popular S.A.

Tramítese conforme lo dispone el art. 327 del Estatuto General del Proceso, en concordancia con el art. 14 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020; por ende, las partes estén atentas a las cargas que les corresponde, respecto de la sustentación del recurso y réplica del mismo, en los términos del art. 14 ya citado.

**Notifíquese,**

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

**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

**Magistrada**

(42201500482 01)

**Firmado Por:**

**HILDA GONZALEZ NEIRA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 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:  
**ddff17a6d62654714fbbc341544f803fc3c9e52ed1b4761593160881**  
**95717354**

Documento generado en 03/08/2020 04:23:13 p.m.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., tres de agosto de dos mil veinte

*Sentencia escrita conforme al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020*

Proceso: Ordinario  
Demandante: José Alberto de Jesús Novoa Jiménez  
Demandante: Promotores de Construcción Ltda.  
Radicación: 110013103013201400282 01  
Procedencia: Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la parte demandante contra la sentencia anticipada proferida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá el 25 de octubre de 2019, en el asunto del epígrafe.

**ANTECEDENTES**

1. José Alberto de Jesús Novoa Jiménez instauró demanda en contra de Promotores de Construcción Ltda. sociedad “hoy liquidada” y contra su gerente liquidadora Perla Goldstein de Demner, en la que planteó como pretensiones:

1.1. Declarar que el demandante ha adquirido por prescripción extraordinaria el dominio del garaje 37 de la calle 20 No. 2 A 26 de esta ciudad, al que corresponde el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C968098.

1.2. Se ordene la inscripción del fallo en la Oficina de

Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona centro.

1.3. Condenar en costas a quien se oponga.

2. Como sustento fáctico se narró, en síntesis:

2.1. El demandante es poseedor material por más de 20 años del garaje mencionado que hace parte del Conjunto Residencial Agrupación de Vivienda Multifamiliares Calle 20 de Bogotá.

2.2. El 6 de febrero de 1986 el señor Novoa separó el apartamento 506 y el garaje 23; y días después, el 14, separó el apartamento 606 y el garaje 24 del referido conjunto residencial, fecha en que la constructora cambió el número del apartamento y garaje inicialmente negociados.

2.3. Al hacer el reclamo la vendedora le hizo entrega de un espacio de parqueo que es hoy el garaje 37 del semisótano, mientras se terminaba de construir la segunda etapa donde se ubicaba el apartamento 606 y el garaje 52 titulados al demandante y la señora Myriam Candia.

2.4. Desde marzo de 1986 el demandando tiene el uso, goce, posesión con ánimo de señor y dueño del garaje 37, contabilizando mucho más de los 10 años que establece la ley 791 de 2002; lo ha explotado, arrendado y usado, sin reconocer derechos a terceros; y ha cancelado los prediales.

2.5. En el folio 50C968098 correspondiente al aludido garaje aparece como propietario Promotores de Construcción Ltda.

2.6. En acta #20 de 20 de septiembre de 1990 la junta de socios de la demandada aprobó el balance final de liquidación de la sociedad, sin incluir el predio objeto de la demanda.

2.7. El demandante ha defendido su posesión dentro de querrelas policivas, falladas a su favor.

3. Mediante auto del 28 de mayo de 2014, el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, admitió la demanda, en

contra de “*PROMOTORES DE CONSTRUCCION LTDA., sociedad liquidada y representada por PERLA GOLDSTEIN DE DEMMER*”; así mismo, ordenó el emplazamiento de las personas que se creyeran con derecho a intervenir en este asunto; en auto posterior del 30 de julio de 2014 se dispuso el emplazamiento de la demandada.

4. Surtido el llamamiento edictal, se designó a los indeterminados curador *ad litem*, auxiliar de la justicia que contestó la demanda en la que se opuso a las pretensiones aunque no formuló medios de defensa.

La misma auxiliar fue nombrada para representar a la entidad demandada, y una vez notificada contestó en similares términos la demanda.

5. Asumido el conocimiento por el Juzgado 48 Civil del Circuito se convocó a las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 de la ley 1564 de 2012.

6. El 25 de octubre del año retropróximo, el juez expidió sentencia anticipada total en la que declaró que “*con ocasión de la liquidación de la sociedad demandada PROMOTORES DE CONSTRUCCION LTDA., se rompe su capacidad jurídica, al no estar vigente ni en goce de su ejercicio, lo que conduce a la falta de legitimación por pasiva en esta causa, en consecuencia, NEGAR las pretensiones de la demanda, y ordenar la TERMINACION legal del presente proceso*” (sic).

## **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Indicó el *a quo* que como no había pruebas pendientes por practicar y emergía la carencia de legitimación en la causa, procedía la emisión de sentencia anticipada.

Hizo un recuento de la actuación procesal y tras considerar “*reunidos los presupuestos procesales*”, planteó como problema jurídico resolver si demandante y demandada están legitimadas en causa para la pretendida usucapión.

Luego de transcribir apartes jurisprudenciales sobre la legitimación en la causa, indicó que la capacidad para actuar, como atributo de las personas jurídicas, subsiste hasta el momento de su liquidación y la inscripción en el registro mercantil de la cuenta final de liquidación.

Señaló que la sociedad mercantil con el otorgamiento de la escritura pública de su constitución, nace a la vida jurídica y, se extingue cuando es absorbida por fusión, es totalmente escindida, se liquida su patrimonio o por decisión unánime de los socios en que se prescindiera de la liquidación para constituir otra sociedad que continúe con la empresa social.

Anotó que para que la persona jurídica pueda actuar validamente, la escritura de constitución debe ser inscrita en el registro mercantil; siendo el certificado expedido por la Cámara de Comercio del domicilio social, el único medio para probar su existencia y representación. Igualmente indicó, con sustento en los artículos 247 y 248 del Código de Comercio que una vez inscrita en el registro mercantil la cuenta final de liquidación se extingue del mundo jurídico la sociedad y no puede de ninguna manera seguir ejerciendo derechos y adquiriendo obligaciones.

Con ese cimiento, señaló que la acción se dirigió contra Promotores de Construcción Ltda. entidad que, del certificado expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá y la copia de la escritura #2144 de 13 de julio de 1990 de la Notaría 30, en la que se protocolizaron las actas que realizaron la cuenta final de liquidación, se infiere que para cuando se presentó la demanda se encontraba legalmente liquidada, su capacidad para actuar se había extinguido y desaparecido jurídicamente.

Por ende, sin necesidad de estudiar los requisitos de la usucapión, *“se puede tomar una decisión de fondo”*, dada la ausencia de vigencia y ejercicio de la sociedad demandada, por estar liquidada *“se puso fin a su capacidad jurídica, lo que presupone la falta de legitimación en la causa por pasiva”*, y de contera negar las pretensiones.

## **LA APELACION**

El apoderado de la parte demandante erigió su inconformidad en que a la demanda acompañó el certificado de constitución y representación de la demandada en el que aparece que se encuentra disuelta y liquidada, y que su liquidadora era la señora Perla Goldstein.

Promotora de Construcción Ltda., fue demandada por que en el certificado de tradición y libertad del predio aparece como titular de derecho real sobre el mismo, cumpliéndose con lo ordenado en el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil (hoy 375 de la ley 1564 de 2012).

Conforme a los documentos adosados, la demandada, Perla Goldstein como liquidadora de la sociedad y las personas indeterminadas fueron notificados mediante curador, que si bien contestó no se opuso a las pretensiones. Al sustentar agregó que la liquidadora y los socios fueron representados por el curador.

Con las providencias de 27 de septiembre de 2016 y el juzgado ejerció control de legalidad y avaló toda la actuación, saneando una presunta nulidad por falta de personería sustantiva del extremo pasivo.

La gerente liquidadora y su suplente tienen la facultad de hacer inventarios y particiones adicionales.

El artículo 252 del Código de Comercio indica que los liquidadores de la sociedad liquidada conservan la representación legal para futuras acciones que se promuevan contra aquella. Y por eso la legitimación en la causa se encuentra debidamente integrada.

En el acta de liquidación de la sociedad la liquidadora omitió incluir en el patrimonio del ente moral, el predio inscrito al folio 50C968098 y adjudicarlo.

Por lo anterior pidió se revoque la sentencia de primer grado y en su lugar se ordenen las pretensiones de la demanda, pues confluyen los requisitos de la pertenencia.

## **CONSIDERACIONES**

1. La Sala define sobre el recurso de apelación provocado por la parte actora contra la sentencia proferida el 13 de febrero de 2019 por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá y a ese propósito preciso es preliminarmente verificar la concurrencia de los presupuestos procesales, sobre los que en un caso de similares contornos fácticos puntualizó la jurisprudencia patria:

“1. La relevancia singular de los presupuestos procesales se proyecta en la estructuración regular o normal del proceso, la relación jurídica derivada de éste y las condiciones necesarias del fallo de fondo.

Trátase de elementos estructurales de la relación jurídica procesal, exigencias imperativas para su constitución válida o para proferir la providencia sobre el mérito del asunto, independientemente de su fundamento sustancial.

No conciernen a la relación jurídica sustancial controvertida, *causa petendi*, *petitum*, ni a la legitimación en causa, aptitud o interés específico para deducir, controvertir o soportar la pretensión, cuestiones todas del derecho sustancial (CXXXVIII, 364/65), sino a **“los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido” del proceso** (sentencia del 14 de agosto de 1995 exp. 4268), **esto es, a la competencia del juez natural, la demanda en forma y la capacidad procesal para ser parte y comparecer a proceso**, en tanto, el derecho de acción es una condición de la providencia favorable de la *litis contestatio* (LIX, 818; LXXV, 158 y XXVI, 93).

La omisión o deficiencia de los presupuestos procesales, según se trate, conduce a la nulidad del proceso o a un fallo inhibitorio y, en este último caso, no exime al juzgador del deber de proferir una providencia indicativa de las razones por las cuales no define el mérito de la controversia (cas. civ. 21 de julio de 1954, LXXVIII, 2144, 104, 19 de agosto de 1954, 348, 21 de febrero de 1966).

**Dentro de estas exigencias, es conocida de tiempo atrás, la legitimatio ad processum, referida a la capacidad para ser parte procesal y comparecer al proceso**, aún cuando, en el derecho antiguo, la *legitimatio personae*, *legitima persona standi in iudicio* concernía a las calidades para comparecer a proceso, es decir, a la capacidad procesal y a su prueba y, aquélla, a los presupuestos de representación legal de las personas naturales y jurídicas.

La capacidad procesal es la aptitud para ejecutar actos procesales con eficacia jurídica en el interior del proceso, asunto o trámite y ante el juzgador, sea en nombre propio, sea en nombre ajeno (LXVII, 350); **la capacidad para ser parte procesal se predica de toda persona natural o jurídica y la capacidad para comparecer al proceso se remite a la capacidad de ejercicio o habilidad jurídica dispositiva de derechos e intereses.**

Al respecto, “[t]oda persona natural o jurídica puede ser parte en un proceso” y tienen “capacidad para comparecer por sí al proceso, las personas que puedan disponer de sus derechos”, las restantes deben hacerlo por intermedio de sus representantes o debidamente autorizados por éstos conforme al derecho sustancial y las “personas jurídicas comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la ley o los estatutos” (artículo 44, Código de Procedimiento Civil).

[...]

*De las anteriores previsiones normativas, se infiere que toda persona, natural o jurídica, tiene capacidad para ser parte procesal; la capacidad de ejercicio es la regla general, la incapacidad la excepción y, por tanto, se presume iuris tantum la capacidad para comparecer a proceso.*

*[...]*

*En todo caso, **cuando las personas jurídicas comparecen a un proceso, “deben comprobar su ser, su existencia y su normal funcionamiento, lo mismo que el poder y mandato de sus gestores” (XLVI, p. 140), “que existen y que tienen vida legal auténtica y legítima” (LIV, bis, p. 107), por cuanto, “el juez necesita conocer cómo surgió a la vida jurídica la sociedad o la corporación que reclama o frente a la cual se reclama la tutela de un derecho.” (CXXXIV, 73), siendo menester, so pena de inadmisión, anexar con la demanda la prueba de su existencia y representación legal, salvo en los casos consagrados por la ley (artículos 44, 77 [2 y 3] y 85 [2], Código de Procedimiento Civil), y si el juzgador, “al examinar el proceso no encuentra prueba de su existencia, ha de declarar su inhibición para decidir el fondo de la controversia por falta del presupuesto de la capacidad para ser parte de quien figura como demandante o demandado, pues mal podría reconocer un derecho o imponer una obligación a quien por no existir legalmente no es sujeto de derecho y obligaciones” (CXXXIV, 73).***<sup>1</sup>

2. Distinta es la concepción jurídica de la legitimación en la causa, la que ha sido entendida por la jurisprudencia:

*“...en el sentido de que la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta “como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión” (sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519.*<sup>2</sup>

Es que la legitimación en la causa:

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 15 de julio de 2008. MP. William Namén Vargas. expediente 68001-3103-006-2002-00196-01

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 23 de abril de 2007. MP. Ruth Marina Díaz RuedaRef: 733193103001999-00125-01

*“es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste. Por eso, su ausencia no constituye impedimento para resolver de fondo la litis, sino motivo para decidirla adversamente, pues ello es lo que se aviene cuando quien reclama un derecho no es su titular o cuando lo aduce ante quien no es el llamado a contradecirlo, pronunciamiento ese que, por ende, no sólo tiene que ser desestimatorio sino con fuerza de cosa juzgada material para que ponga punto final al debate, distinto de un fallo inhibitorio carente de sentido lógico por cuanto tras apartarse de la validez del proceso siendo éste formalmente puro, conduce a la inconveniente práctica de que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo o para que siéndolo en la realidad lo aduzca nuevamente frente a quien no es el llamado a responder”<sup>3</sup>.*

3. De lo anterior emerge coruscante la confusión conceptual en que incurrió el juez de primer grado, entre dos figuras jurídicas distintas.

Además, sin duda quien debía ser convocado al presente proceso, por imperativo legal, lo era la entidad Promotora de Construcciones Ltda., como quiera que el numeral 5° del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil exigía (como ahora lo requiere el numeral 5 artículo 375 de la ley 1564 de 2012) que: *“Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real principal sobre el bien, **la demanda deberá dirigirse contra ella.**”*, se destaca.

En el *sub lite*, conforme al folio inmobiliario 50C968098, corresponde al bien perseguido en usucapión: garaje 37 de la calle 20 1-26, el último propietario inscrito es Promotores de Construcción Ltda.<sup>4</sup>; ergo, la demanda debía dirigirse contra esta sociedad, de allí que evidente es su legitimación en la causa por pasiva.

4. Como atrás se señaló, diferente es la naturaleza y alcance de la ausencia de capacidad para ser parte, presupuesto procesal para emitir una decisión de mérito.

Aquí, es indiscutible que desde los prolegómenos del proceso quedó establecido que Promotores de Construcción Ltda., no existía jurídicamente para cuando se propició la acción, así lo hizo saber el demandante, quien acompañó a su demanda el certificado expedido por la Cámara de Comercio de

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia. Cas. Civ. Sent. del 14 de agosto de 1995 exp. 4268.

<sup>4</sup> Folios 43-46

Bogotá en el que se registró que por Acta 20 de la reunión de la Junta de Socios del 20 de septiembre de 1990 se aprobó la cuenta final de liquidación de la sociedad, que se encuentra “LIQUIDADA”<sup>5</sup> en la vida jurídica, junto con los documentos soportes de ello, actas 19 y 20 de la referida junta de socios.

La falta de capacidad para ser parte de la persona moral demandada conduciría a proferir una sentencia inhibitoria e impediría abordar el fondo del asunto. No obstante, no debe olvidarse que el juez como director del debate ha sido provisto de diversas atribuciones, dentro de ellas, las estatuidas en los artículos 2º, 4º y 37 del Estatuto de Procedimiento Civil, hoy en los artículos 4º, 8º, 11, 12 y 42 de la ley 1564 de 2012 para lograr la efectividad del derecho sustancial y el debido proceso, fundado en la garantía de que el asunto sometido a su consideración, en la medida de lo posible, sea resuelto de fondo:

*“...ésta Corporación pone de presente que tanto la ley como la jurisprudencia prohíben la emisión de sentencias inhibitorias, comoquiera que ello, según lo estableció la Corte Constitucional en sentencia T-713 de 17 de octubre de 2013, en la cual, refiriéndose a dicho tópico, sostuvo que fallos de tal naturaleza «no tienen lugar en el ordenamiento jurídico colombiano, por cuanto una de las garantías que debe brindársele a los ciudadanos que acuden al aparato jurisdiccional, es la de obtener una pronta solución del litigio, con lo cual se garantiza el efectivo acceso a la administración de justicia y el principio de prelación del derecho sustancial sobre las formas, pilares fundamentales de la actividad judicial».*

*Con todo, adviértase, que también se ha señalado que tal entendido puede llegar a tener validez «solo en casos excepcionales [habida cuenta que] los jueces pueden acudir a la figura de la decisión inhibitoria: (i) por falta de jurisdicción y (ii) cuando el juez ha agotado todas las posibilidades que el ordenamiento jurídico le brinda y no logra resolver el asunto de fondo, aclarando que siempre que exista la posibilidad de tomar una decisión de mérito, el operador judicial optará por esta» (Cfr. T-713 de 2013)”<sup>6</sup>.*

En el *sub lite*, evidente es que el juez ningún esfuerzo ha realizado para corregir la falencia advertida y optó por acomodar la situación a la figura de la falta de legitimación en la causa para fulminar de mérito y anteladamente la instancia.

---

<sup>5</sup> Folios 26-41

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC 675-2020, de 31 de enero de 2020. MP. Ariel Salazar Ramírez. Radicación 110010203000202000132 00

5. Siguiendo tales directrices y aplicadas al caso concreto, pese a la inexistencia jurídica actual de quien aparece como titular del derecho de dominio del bien objeto de usucapión, y por tanto la llamada a afrontar la acción de pertenencia, debe el juzgador de primer grado desplegar los poderes de los que ha sido revestido para convocar a quienes legalmente están llamados a suceder al ente moral demandado en sus derechos y obligaciones.

Tal discernimiento impone revocar la sentencia cuestionada, porque como se explicó no se configura la falta de legitimación en la causa declarada.

Corolario de lo anterior, se dispondrá su remisión a la oficina de origen para que se imprima el trámite que legalmente corresponda.

### **DECISIÓN**

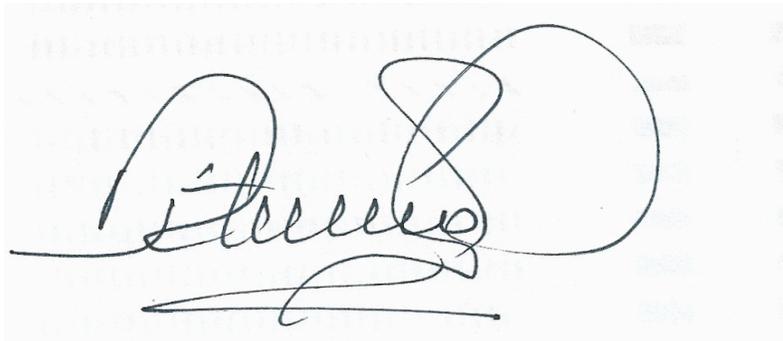
Habida cuenta de lo analizado *ut supra*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia anticipada proferida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., el 25 de octubre de 2019.

**SEGUNDO: DEVUELVA** el plenario al juzgado de origen para que disponga el trámite correspondiente.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ruth Elena Galvis Vergara', is written over a light blue grid background. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the end.

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

*Bogotá D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020).*

*Proceso No.* 110013103020201800074 01  
*Clase:* VERBAL RESPON. EXTRAC. ACC. TRÁNS.  
*Demandantes:* JENNY MILENA PERILLA QUIMBAYA y otros.  
*Demandados:* QBE SEGUROS S.A., JOSÉ ABELARDO LEÓN CABRA, LUIS RAMÓN CORREDOR DÍAZ y TRANSPORTES NUEVO HORIZONTE S.A.

En atención a la solicitud realizada por el apoderado de la parte actora, se dispone, de conformidad con lo previsto en el artículo 316 del Código General del Proceso, **aceptar el desistimiento** de sus pretensiones (acción directa) formuladas contra Qbe Seguros S.A. (hoy ZLS Aseguradora de Colombia S.A.); en consecuencia, declarar terminado el presente proceso, solo en lo que concierne a la mencionada aseguradora, quien igualmente coadyuvó tal solicitud desistiendo de su apelación, la que también se acepta de acuerdo al evocado precepto.

Sin condena en costas, por cuanto las partes así lo convinieron (num. 1°, art. 316 C.G.P).

Dicho lo anterior, y como quiera que respecto de los demás recurrentes se dispuso la deserción de su alzamiento en proveído de 1° de julio del año en curso, se ordena que una vez quede ejecutoriado este auto, secretaría devuelva el expediente al despacho de origen para lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE**

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

**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**  
Magistrado.



**En sus escritos cite siempre el siguiente número: 2019-800-00416**

Honorables Magistrados  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil  
Av. La Esperanza n.º 53-28  
Bogotá D.C.  
[jchaurn@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:jchaurn@cendoj.ramajudicial.gov.co)  
Vía correo electrónico

Ref: Recurso de apelación  
Anamaría Carrillo Bermúdez, identificada con C.C. 1.083.554.130  
contra  
Access Tech S.A.S., identificada con N.I.T. 900.399.97; Juan Carlos Bermúdez Peralta, identificado con C.C. 80.084.825; Calixto de Jesús Vega Navarro, identificado con C.C. 70.075.487; Bernardo Bermúdez Martínez, identificado con C.C. 79.732.037; Miguel Ángel Ossa Pastrana, identificado con C.C. 16.585.614; Omar Carrillo Martínez, identificado con C.C. 85.450.563; Carlos José Bermúdez Martínez, identificado con C.C. 80.202.325; Angélica María Carrillo Arango, identificada con T.I. 99.090.304.115; Claudia Alejandra Carrillo Arango, identificada con C.C.1.112.039.422; María Leída López, identificada con C.C.25.013.073; Martha Sofía Carrillo Arango, identificada con C.C. 1.018.495.900; Servicios y Suministros CJVN S.A.S., identificada con NIT 900.455.156; MG Consultores Empresariales S.A.S., identificada con N.I.T. 900.098.069 y Corporación para la Promoción de la Investigación y Uso de las Telecomunicaciones (CORPOINVESTIC), identificada con NIT 901.166823.  
Proceso verbal n.º 2019-800-00416

De la manera más atenta, se remite el expediente del proceso de la referencia, a fin de que se resuelva el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante en contra del auto n.º 2020-01-155409 del 4 de mayo de 2020, el cual fue concedido por el Despacho en el efecto devolutivo mediante auto n.º 2020-01-202135 del 26 de mayo de 2020. El expediente del proceso podrá ser consultado en su totalidad mediante el siguiente enlace:

[https://supersociedades365-my.sharepoint.com/:f/g/personal/enviosaj\\_supersociedades\\_gov\\_co/ErbkN-tRD-tDmY6yUj9u9VUB9bX9uvnn3oku9HerVnSHSw?e=th1C0E](https://supersociedades365-my.sharepoint.com/:f/g/personal/enviosaj_supersociedades_gov_co/ErbkN-tRD-tDmY6yUj9u9VUB9bX9uvnn3oku9HerVnSHSw?e=th1C0E)

Se hace el envío por este medio, según lo ordenado en el Decreto Legislativo 806 de 2020, por encontrarse digitalizado el expediente y en atención a la situación actual de aislamiento obligatorio ordenado por el Gobierno Nacional.

Recuerden que cualquier consulta o inquietud podrá ser presentada a través del correo electrónico [pmercantiles@supersociedades.gov.co](mailto:pmercantiles@supersociedades.gov.co).

Cordialmente,

**NATALIA JACOBO DUEÑAS**  
COORDINADOR GRUPO JURISDICCION SOCIETARIA III



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

**Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., julio treinta y uno (31) de dos mil veinte (2020)  
(Discutido y aprobado en Sala 20 del 31/07/2020)

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha cuatro (04) de julio de 2019, proferida por el Juzgado 36 Civil del Circuito de esta capital, para ponerle fin, en segunda instancia, al proceso seguido por Transportes Gachetá S. A. contra la Compañía Aseguradora QBE Seguros S. A. hoy ZLS Aseguradora de Colombia S. A.

**1.- SITUACIÓN FÁCTICA**

El 11 de marzo de 2005, la empresa Transportes Gachetá S.A - actuando como tomadora y asegurada- obtuvo de QBE Seguros S.A. hoy ZLS Aseguradora de Colombia S.A., la renovación a su favor de la póliza de responsabilidad civil número 104142000258 respecto de algunos de los vehículos que conformaban su flota, entre ellos, el identificado con placas SKF 674 propiedad de la señora María Rincón de Acosta, cuya vigencia expiraba en enero 30 de 2006 y se daba cobertura, entre otros riesgos, a la muerte o lesiones a personas.

El 14 de septiembre de 2005, el referido automotor era conducido por el señor Luís Francisco Acosta, quien se vio involucrado en un accidente de tránsito en la vía que conduce de Guasca a Bogotá D.C., en el kilómetro 17, pues al tratar de esquivar un perro, perdió el control del vehículo y arrolló a los señores María Elsa Silva Cifuentes y Juan Antonio Ortiz Molina, quienes sufrieron lesiones, el último de mayor complejidad.

El 16 de septiembre de 2005 la actora informó a la compañía de seguros la ocurrencia del siniestro.

El accidente dio origen a la causa penal 016-2007, trámite seguido contra el conductor Luis Francisco Acosta Rincón y, en el que se vinculó a Transportes Gachetá y a la propietaria del automotor como terceros civilmente responsables.

El proceso penal culminó en primera instancia el 29 de agosto de 2007 con sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de la Calera, quien declaró responsable penalmente al procesado y ordenó a la compañía de transporte y a la propietaria del automóvil al pago de los perjuicios materiales y morales a las víctimas del siniestro, decisión que fue confirmada en segunda instancia por el Juzgado 23 Penal del Circuito de Bogotá, en agosto 29 de 2007.

Con aplicación a la ya citada póliza, la empresa Transportes Gachetá S.A llamó en garantía a la compañía aseguradora, para que cancelara el valor de las condenas impuestas en la causa penal. Reclamación que dice, fue aceptada el 30 de abril de 2008 en comunicación IND. número 6616-2007 emitida por QBE Seguros S. A. y dirigida al representante legal de la compañía transportadora, en la que informa: “ (...) *En atención a su comunicación del 27 de marzo de 2008, mediante la cual nos remite copia de la sentencia de segunda instancia proferida por el Juzgado 23 Penal del Circuito de Bogotá, en contra de la empresa TRANSPORTES GACHETÁ y su conductor, y a favor de los lesionados JUAN ANTONIO ORTÍZ MOLINA, y MARÍA ELISA SILVA CIFUENTES, atentamente nos permitimos manifestarle:*

*1.- Con relación al señor JUAN ANTONIO ORTÍZ MOLINA, QBE seguros se encuentra tramitando a favor del mencionado señor el pago indemnizatorio por el valor de \$51.502.500 por concepto de perjuicios materiales ocasionados al mismo.*

*2.- Con relación a la señora MARÍA ELISA SILVA CIFUENTES, QBE Seguros, procederá a consignar por intermedio del juzgado correspondiente, la suma de \$1.846.000.00 por concepto de perjuicios materiales ocasionados a la mencionada señora, correspondiente a 4 salarios mínimos mensuales legales vigentes”.*

La Compañía de Seguros demandada ha dilatado el pago, pese a que lesionado, conductor y empresa transportadora presentaron oportunamente la reclamación directa, alegando ahora una presunta prescripción, fenómeno extintivo que fue renunciado por parte de QBE Seguros, con las expresiones contenidas en la misiva del 30 de abril de 2008.

## **2.- PRETENSIONES**

Mediante escrito presentado el 9 de noviembre de 2015, que por reparto correspondió ante el Juzgado 35 Civil del Circuito de la ciudad, el apoderado de la empresa demandante entabló el libelo para que se declare civil y contractualmente responsable a QBE Seguros S.A. del

pago de la indemnización correspondiente, por el siniestro ocurrido y amparado con la póliza 104142000258 que tomó Transporte Gachetá; como consecuencia, pide que se ordene *“(...) a favor de Transportes Gachetá S.A., por el pago de las lesiones personales del señor Juan Antonio Ortiz, por la suma de \$ 51.502.500 (...)”* más los intereses causados desde el 30 de abril de 2008, cuando la demandada en carta remitida a la demandante, reconoció una suma de dinero en favor del señor Juan Antonio Ortiz.

### **3.- LA DEFENSA**

3.1.- Notificada la demandada del auto admisorio, respondió oponiéndose a las pretensiones del actor y propuso, como excepciones de mérito, las que denominó *“Falta de legitimación en la causa por activa”, “Prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro-renuncia a la prescripción-ineficacia de la interrupción”* y, subsidiariamente: *“Inexistencia e ineficacia del contrato de seguro-inexistencia de interés asegurable”, “Cobro de lo no debido”, “Inexistencia de mora sin incumplimiento”, “Limitación contractual al monto indemnizable y alcance máximo de una hipotética condena”* y *“Excepción genérica”*.

En suma, expuso como fundamento de su defensa que (i) la demandante carece de aptitud sustantiva porque está reclamando el pago de un dinero que, solamente, podría exigir el beneficiario del contrato de seguro, mas no, la tomadora; (ii) el término prescriptivo de la acción derivada del contrato es el ordinario, es decir que operaba a los dos años contados desde el instante en que la demandante tuvo conocimiento del asunto, lo cual ocurrió -en el presente caso- desde el momento mismo del siniestro; por tanto, para la presentación de la demanda ya se había extinguido la oportunidad para efectuar el reclamo judicial; destacó que la radicación del escrito introductorio no tuvo la aptitud procesal para interrumpir el fenómeno extintivo, si en cuenta se tiene que el acto de enteramiento se perfeccionó con posterioridad al periodo anual de que trata el artículo 94 del C.G.P.

De otra parte, estimó que nunca se consumó la renuncia a la prescripción, pues la misiva en que se apoya la demandante para afirmar tal tesis, cuando mucho, beneficia a la víctima y a la acción con que ésta cuenta para reclamar la indemnización; empero, no a la tomadora y asegurada; además de reiniciar el cómputo de términos y contrastarlo con el instante en que se presentó la demanda, también operó la prescripción; (iii) por último y, en modo subsidiario, consideró que el contrato de seguro estaba afecto en su validez, habida cuenta que para el 2005, fecha en que se ajustó el vínculo jurídico, la propietaria del vehículo ya había fallecido; por tanto, se encontraba en tela de juicio tanto el interés como el riesgo asegurable.

#### **4.- LA SENTENCIA DE INSTANCIA**

Creado el lazo de instancia, el primer grado se tramitó con la producción de pruebas a requerimiento de ambas partes y concluyó con la sentencia de fecha 04 de julio de 2019, providencia en cuya virtud el juzgado de conocimiento encontró mérito para estimar la excepción de prescripción.

Para arribar a tal determinación, en síntesis, consideró que para la reclamación judicial que soportaba el asunto, debía ser tenido en cuenta el término ordinario de que trata el artículo 1081 del C. Co., es decir, dos años que tenían su génesis en el momento en que la asegurada tuvo o debió tener conocimiento del hecho. Para efectuar la cuenta de términos, partió de que fue demostrado en el proceso, que la demandante se enteró del siniestro en septiembre 16 de 2005, por lo que el lapso máximo para afectar judicialmente el cumplimiento de la póliza expiraba en el mismo día y año de 2007, siendo radicada la demanda para el año 2015.

Por último, si bien en 2015 la activante convocó a la compañía de seguro a una conciliación extrajudicial, dicho acto no tuvo el efecto de interrumpir el fenómeno extintivo, pues para aquel entonces, ya se había consumado el lapso legal.

#### **5. EL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con lo así decidido, la empresa Transportes Gachetá S. A. por medio de su apoderado judicial, interpuso recurso de apelación abogando para que se revoque la sentencia, conforme a los reparos que planteó ante el *a quo* y sustentó ante esta instancia en los términos del Decreto Legislativo 806 de 2020, una vez le fue corrido traslado para dicho fin así:

i.- Formula el recurrente su acusación, censurando que no se valoró por la juez de instancia, la época en que puso en conocimiento a la aseguradora la ocurrencia del siniestro y, el instante en que efectivamente la entidad objetó la reclamación, pues entre una y otra, pasaron más de 6 años; razón por la cual, la conducta de la demandada fue abusiva al dilatar la respuesta con el propósito de hacerse al beneficio de la prescripción.

Solicitó la aplicación del precedente SC7814-2016, en el que se interpoló al sistema colombiano la figura anglosajona del “*equitable tolling*” y se sancionó con la suspensión de la prescripción, la mora injustificada en la objeción del reclamo por parte del asegurado.

ii.- El segundo reparo lo desarrolló apuntando que, al concluir su argumentación, la juez de instancia reconoció el documento de fecha 30 de abril de 2008, en el QBE Seguros informó a la demandante que

estaba tramitando un pago indemnizatorio a la víctima directa del siniestro; sin embargo, tal hecho no se tuvo en cuenta como prueba de la renuncia a la prescripción.

iii.- Por último, refirió que el término prescriptivo que reinaba el asunto, no era el especial de que trataba el artículo 1081 del C. Co, sino el ordinario de diez años previsto en la legislación civil.

## **6.- CONSIDERACIONES**

6.1.- Nada tiene para contradecirse respecto a los presupuestos jurídico-procesales que reclama la codificación adjetiva para la correcta conformación del litigio porque éstos se acreditaron plenamente. La demanda fue correctamente formulada; las partes tienen capacidad para obligarse por sí mismas y para comparecer al proceso y la competencia radica en el juez de conocimiento.

6.2.- Para desatar los reparos, se habrá de recordar que, de conformidad con lo reglado en los artículos 281 y 328 del C.G.P., la competencia del superior se circunscribe por regla general a los motivos de inconformidad sustentados por el extremo apelante; razón por la cual, en sano respeto al principio de congruencia, el estudio que efectuará el Tribunal atenderá exclusivamente al objeto de la alzada.

6.3.- El argumento que sustenta la impugnación sostiene que la funcionaria de instancia realizó un análisis equívoco del fenómeno extintivo de la prescripción del contrato de seguro, cuyo cumplimiento se exige en el libelo, cuestionando aspectos como la norma aplicable al caso concreto y la renuncia a la prescripción por parte de la aseguradora; lo cual hace necesario realizar las siguientes precisiones en torno a la protección patrimonial del asegurado en los seguros de responsabilidad civil extracontractual en Colombia.

6.3.1.- De manera tradicional, las coberturas de los seguros de daños en nuestro país, incluyendo el de responsabilidad civil extracontractual, se han establecido bajo la modalidad de ocurrencia, mediante la cual la aseguradora responde por los siniestros acaecidos durante la vigencia del contrato de seguro; sin embargo, la Ley 389 de 1997 introdujo modificaciones que han permitido nuevas formas de aseguramiento para los seguros de manejo, riesgos financieros y responsabilidad civil<sup>1</sup>, manteniendo el acontecimiento de los hechos durante la vigencia del contrato de seguros, pero limitando la cobertura y, por ende, la responsabilidad de la aseguradora a que la reclamación

---

<sup>1</sup> Ley 389 de 1997, artículo 4. *En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad, la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación. Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad, siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.*

de la víctima se presente en la vigencia de la póliza o en un período limitado de tiempo.

Ahora bien, el fenómeno extintivo de la prescripción en esta clase de seguros, no ha sido un tema fácil para la doctrina y la jurisprudencia nacional, pues desde la expedición del Código del Comercio, los legisladores no se percataron de alinear el término para la prescripción de las acciones que para la reparación de perjuicios consagra el Código Civil en el artículo 2356, con las del seguro de responsabilidad civil descritas en los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, para que la protección patrimonial buscada por el asegurado y otorgada por el asegurador por medio del seguro, cumpla plenamente con la expectativa que aquel tiene en el momento de efectuar alguna reclamación de una víctima, por su comportamiento culposos.

De acuerdo a lo anterior, la prescripción -en términos generales- del contrato de seguro en nuestra legislación se encuentra reglada por el artículo 1081 del C. de Co., la cual, siendo de carácter extintivo, se separa del manejo uniforme que le otorga el Código Civil a la terminación de derechos y acciones, estableciendo para ella una doble modalidad para la extinción de las obligaciones de las partes intervinientes en el contrato de seguros, de manera independiente en ordinaria y extraordinaria, con aplicación para todas las acciones, la que ocurra primero.

Esta prescripción que regula las acciones provenientes del contrato de seguro es una institución de orden público, siendo inmodificables para las partes los términos que la regulan, con lo cual no es posible acoger cualquier acuerdo entre las partes o interpretación diferente. Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha establecido que *“(...) El art. 1081 versa, en general, sobre todas las acciones a que da origen el contrato de seguro, a cada una de las cuales es aplicable, según las circunstancias, la prescripción ordinaria o la extraordinaria. No distingue entre acción ejecutiva y acción ordinaria. Con una naturaleza y otra, lo que prescribe es la acción. La C.S. de J. ha dicho al respecto:*

*“Todas las acciones que tengan como soporte el contrato de seguro, sea que busquen la satisfacción del derecho, como acontece con la de ejecución, sea que persigan su esclarecimiento o reconocimiento, como sucede con las de naturaleza cognoscitiva, están sometidas inexorablemente a los plazos extintivos que prevé el art. 1081 del ordenamiento comercial.”<sup>2</sup>.*

Sin embargo, también es preciso tener en cuenta que esta normativa general de la prescripción para el contrato de seguro, cuenta con disposiciones especiales para el seguro de responsabilidad civil

---

<sup>2</sup> Efrén Ossa G. *Teoría General del Seguro, El contrato*. Editorial Temis, 1991. Pág. 519.

extracontractual, que modifican el momento a partir del que empieza a computarse el tiempo, no dependiendo únicamente de la ocurrencia y del conocimiento o no del hecho, sino de quién puede ejercer la acción de reclamación al asegurador, el asegurado o la víctima, como lo establece el artículo 1131 del Código de Comercio, modificado por el artículo 86 de la Ley 45 de 1990.

6.3.2.- En el caso de estudio, quien reclama el incumplimiento de la aseguradora es la empresa de transporte asegurada, razón por la cual, el tiempo de prescripción inició en forma subjetiva cuando la víctima le formuló la petición de resarcimiento, en forma judicial o extrajudicial, lo que ocurrió según el hecho 10 del libelo, el 2 de mayo de 2006, ocasión en que la empresa Transportes Gachetá S. A. comunicó a la Fiscalía Local de la Calera que se encontraban haciendo trámites con el lesionado y el conductor para que QBE Seguros S.A pagara la indemnización; puesto que, una vez la víctima presentó la solicitud de resarcimiento a Transportes Gachetá, inició a correr el tiempo para las dos prescripciones, la extraordinaria por mandato de la ley y la ordinaria además del mandato legal por el conocimiento irrefutable que adquirió el asegurado de la intención resarcitoria de la víctima debido a que se trata de una persona jurídica con capacidad, pues el mismo hecho 10 de la demanda dice que el representante legal constituyó abogado para afrontar la reclamación, como se valida con la carta que obra a folio 36 del expediente.

En este caso el término de las dos prescripciones -ordinaria y extraordinaria- tienen el mismo momento en su punto de partida, lo que hace que la extraordinaria sea inoperante para el asegurado, pues la ordinaria es de menor plazo; de manera que, el término avanzó hasta el 2 de mayo de 2008; lo que supera ostensiblemente el instante en que se presentó la demanda judicial contra la aseguradora, esto fue, el 9 de noviembre de 2015 -fl. 97-.

Queda entonces, por definir si la carta enviada por la Directora de Indemnizaciones -encargada- de QBE Seguros al gerente de Transportes Gachetá S. A. el día 30 de abril de 2008, tiene la virtualidad de interrumpir el término prescriptivo. Al respecto, puede decirse que al haberse realizado la reclamación de manera extrajudicial el señor Juan Acosta, el documento carece de eficacia jurídica para interrumpir los términos prescriptivos, como lo establece el artículo 2539 del Código Civil. Y es que al valorar el documento que obra a folio 27, no se puede desconocer que la compañía comunicó al asegurado el 30 de abril de 2008 que *“(...) Con relación al señor Juan Antonio Ortiz Molina, QBE Seguros se encuentra tramitando a favor del mencionado señor, el pago indemnizatorio por valor de \$51’502.500 (...)*”; sin embargo, para la Sala, en modo alguno tal afirmación implicó un reconocimiento expreso de resarcimiento en favor de Transportes Gachetá, muy por el contrario, el documento solo informa que entre el beneficiario -víctima- [que por cierto realizó cuenta con acción

independiente – la directa- contra la compañía] y la demandada se estaba concertando un eventual acuerdo de pago; no obstante, tal aproximación fracasó por voluntad de la víctima al estimar subestimada la suma a él ofrecida; sin que se vislumbre que la parte demandante haya tomado un papel activo en el desarrollo de la reclamación y el pago de la indemnización.

No obstante, y a efecto de dar respuesta al reparo, si en gracia de discusión se tuviera tal documento como idóneo para efectos de interrupción del fenómeno extintivo, también se encontraría superado, pues el mismo acaecería el 30 de abril de 2010, siendo insuficiente, atendiendo al tiempo de presentación de la demanda.

6.3.3.- De otro lado, el gestor judicial plantea que la Juez de primer grado desconoció el precedente condensado en el fallo SC7814 de 2016 de la Corte Suprema de Justicia, argumento que tampoco tendrá acogida por esta Sala.

En primer lugar, porque el orden público reconocido a las normas que refieren a la prescripción, conlleva a que los plazos establecidos para la misma no puedan ser modificados ni a favor ni en contra por las partes; y en segundo lugar, porque en la providencia aludida no se estableció un evento de suspensión del tiempo extintivo respecto de las reclamaciones derivadas del contrato de seguro, pues, la utilización del caso resuelto por la justicia Estadounidense, tan solo tuvo fines pedagógicos para nutrir la argumentación, en el caso concreto, mas no, interpolar una regla de equidad para modificar los términos de prescripción, al punto que en su texto se expresó “(...) *la solución aquí decidida, no se finca propiamente en la doctrina del “equitable tolling”, sino en la interpretación armónica y dinámica de los elementos de la obligación aseguraticia (...)*”.

La visión, que el apelante expone, entraña la presunción de mala fe y dolo de la compañía, contraria a los postulados de buena fe que predica la Constitución Política y el artículo 1602 del Código Civil, sin que en el proceso se haya demostrado tal elemento volitivo como lo exige el artículo 1516 ibídem, pues al validar el trabajo demostrativo desempeñado por la parte apelante en la audiencia de pruebas, debe concluirse que el mismo resultó precario en torno a la evidencia de las premisas de su pretensión.

Por el contrario, del análisis integral de los medios de prueba allegados legal y oportunamente al proceso, se evidencia con certeza que, si bien se realizó un proyecto de transacción entre las partes involucradas, se hizo a favor de la víctima directa del siniestro - beneficiario- que no con la empresa asegurada y, con todo, el fracaso de tales acercamientos, de conformidad con el correo electrónico visto a folio 181 Cd. 1 que remitió el entonces apoderado judicial de la hoy demandante a la compañía de seguros, atendió a que la víctima -Juan Antonio Ortiz- no estuvo de acuerdo con el monto ofrecido por la

aseguradora en \$52'000.000, suma que, de paso sea dicho, era el máximo valor asegurado por el amparo de lesión o muerte a una persona con el deducible pactado [fl. 128 Cd.1]; por tanto, no logra inferirse razonablemente que los actos de accertamiento que tuvo la demandada con la víctima hayan tenido un propósito defraudatorio.

Por lo expuesto se refrendará la decisión de primera instancia, por las razones consignadas en la parte motiva. Así las cosas, y por virtud de la regla prevista en el artículo 365 del C.G.P., se condenará en costas de esta instancia a la parte apelante.

### **DECISIÓN**

La Sala Quinta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado 36 Civil del Circuito de esta capital, en julio 4 de 2019, conforme a las razones expuestas en este fallo.

**SEGUNDO:** Condenar en costas de instancia al extremo demandante y recurrente. La Magistrada Ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de \$ 1'500.000. Liquidense.

**TERCERO:** Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
Magistrada



**NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN**  
Magistrada



**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
Magistrada

-con aclaración de voto-

**República de Colombia**

**Rama Judicial**



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

<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	: LIANA AIDA LIZARAZO VACA
<b>CLASE DE PROCESO</b>	: EJECUTIVO
<b>EJECUTANTE</b>	: ENEL CODENSA S.A. E.S.P.
<b>EJECUTADO</b>	: SUPERNET TV TELECOMUNICACIONES S.A.S.
<b>RADICACIÓN</b>	: 11001 31 03 029 2019 00196 01
<b>DECISIÓN</b>	: <b>CONFIRMAR</b>
<b>FECHA</b>	: Tres de agosto de dos mil veinte

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación impetrado por la parte ejecutada contra la sentencia proferida en audiencia del veintisiete (27) de febrero de dos mil veinte (2020), por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

1. ENEL CODENSA S. A. E.S.P., a través de apoderado, promovió proceso ejecutivo contra SUPERNET TV TELECOMUNICACIONES SAS, con el fin de obtener el pago de \$1.089.626.429 por concepto del capital contenido en el pagaré que allegó a la demanda, más los intereses de mora desde el 11 de octubre de 2018.

2. Como supuestos fácticos expuso los que a continuación se compendian:

2.1. La ejecutante es una empresa privada que tiene por objeto social la distribución y comercialización de energía eléctrica, así como la ejecución de actividades afines, servicios por los cuales celebra acuerdos con sus clientes, entre los cuales se halla el que otorgó con la ejecutada por “servicios de acceso y uso de infraestructura eléctrica”.

2.2. El 28 de agosto de 2018 el representante legal de la ejecutada suscribió el título valor base de la presente ejecución, por los siguientes valores: i) \$466.982.784 el 10 de septiembre de 2018 y ii) \$1.089.626.429, en 18 cuotas mensuales a partir del 10 de octubre de 2018.

2.3. La deudora canceló la primera cuota, quedando pendiente los pagos periódicos por \$1.089.626.429, sin que, pese a los requerimientos, haya cancelado siquiera la primera cuota pactada.

2.4. La ejecutada también incumplió con el pago de las facturas Nos. FV00087570, FV00087904 y FV00088346, correspondientes a los períodos de octubre a diciembre de 2018 por \$462.973.509.

### **La actuación surtida**

3. La demanda se le asignó al Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, Despacho que negó el mandamiento de pago respecto a las facturas y libró orden de apremio por \$1.089.626.429 más los intereses moratorios, en sendos proveídos de fecha 22 de abril de 2019 (fls. 57 y 58, C.1).

4. Dicha providencia se notificó en debida forma a la parte ejecutada.

4.1. El apoderado de la accionada propuso las excepciones de mérito que denominó i) *La alteración del texto del título*; ii) *Las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación transferencia del título, contra el demandante que haya sido parte en el respectivo negocio*; iii) *Las demás personales que pudiere oponer el demandado contra el actor*; y, *cobro de lo no debido*.

5. Evacuada la etapa probatoria se corrió traslado para alegar de conclusión, y se dictó sentencia, en la que el juzgado resolvió: 1) Declarar la improsperidad de las defensas propuestas por el extremo demandado; 2) Ordenar seguir adelante la ejecución en los términos del mandamiento

---

de pago emitido desde el 22 de abril del año 2019; 3) Ordenar, a las partes presentar la liquidación del crédito, en los términos de Ley, y conforme las consideraciones de la presente decisión; 4) Ordenar, previo el respectivo avalúo, el remate de los bienes propiedad del deudor que se encuentren debidamente cautelados por cuenta del proceso, para que, con su producto, se pague la obligación aquí coercida; 5) Condenar al demandado en costas.

## II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

6. La juzgadora de instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

6.1. Luego de ocuparse de las características de los títulos valores – autonomía y literalidad – señaló que teniendo en cuenta el material probatorio se establecía que el representante legal de Supernet otorgó el pagaré No. 001 a favor de Codensa, documento suscrito con espacios en blanco y carta de instrucciones para diligenciarlo, resultando que Supernet se comprometió a pagar incondicionalmente a Codensa la suma de \$1.089.626.429 el 15 de febrero de 2019, de conformidad con las instrucciones impartidas en punto al valor del derecho de crédito incorporado y la fecha de vencimiento.

6.2. Precisó que dicho título valor se podía completar cuando Supernet incurriera en mora respecto de las obligaciones contraídas en el contrato GC-GI-TP2016-041 o en el acuerdo de pago que suscribió el 30 de agosto de 2018; dejando denotado que el valor del derecho incorporado sería equivalente al total de las obligaciones exigibles a cargo suyo y en favor de Codensa, derivadas de los antedichos acuerdos de pago. A su turno, la emisión y vencimiento tendrían como fecha aquella en la cual Codensa diligenciara los espacios en blanco.

---

6.3. A continuación refirió la inclusión de la cláusula aceleratoria en el pagaré, por la cual Codensa podía anticipar el vencimiento del plazo ante la mora en el pago de las obligaciones contenidas en el contrato y/o acuerdo de pago antes referidos.

6.4. Expuso que las circunstancias precedentes fueron admitidas por la representante legal de la ejecutada en el interrogatorio de parte que absolvió, por lo que no podía repulsarse ni el texto ni la obligación contenida en el pagaré No. 001. Que el acuerdo de pago celebrado entre las partes se aportó al proceso, y debía valorarse, pese a la oposición del apoderado de la parte ejecutada, no sólo porque se había decretado como prueba, sino porque propuesta la excepción fundada en el negocio causal, competía escrutarlo y verificar lo sucedido.

6.5. Que el mencionado acuerdo daba cuentas de varias obligaciones dinerarias vencidas y con saldos insolutos, valores surgidos con ocasión de la utilización de infraestructura de propiedad de Codensa por parte de Supernet, arreglo en el cual se totalizó el monto y se pactó su forma de pago los días 10 de cada mensualidad, en 18 cuotas, contadas a partir de octubre de 2018 y hasta marzo de 2020.

6.6. Resaltó que la representante legal de la ejecutada admitió encontrarse en mora en el pago de esos instalamentos convenidos en el acuerdo, la que explicó por encontrarse insolvente y carecer de liquidez, circunstancias que le imposibilitaron honrar su compromiso.

6.7. Anotó que, así, era fácil entender que la fecha de vencimiento del pagaré no tenía mayor importancia, porque, aunque se diga exigible en el año 2029 -como lo señala la ejecutada- lo cierto era que se encontraba en mora y ello, según lo dispuesto por el artículo 67 de la ley 45 de 1990, le permitía acelerar y extinguir los plazos de pago, incluso, desde la presentación de la demanda. Y que el valor incorporado en el pagaré correspondía al saldo insoluto establecido por las partes en el acuerdo de pago celebrado en el mes de agosto de 2018, sin que el extremo

---

accionado hubiera presentado prueba alguna, siendo una carga suya, para desvirtuar dicha cuantía. En consecuencia, declaró imprósperas las excepciones formuladas y ordenó seguir adelante la ejecución.

### **III. LA APELACIÓN**

7. Adecuado el trámite del recurso de apelación al régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, la demandada sustentó el recurso de apelación oportunamente. Su ataque al fallo de primer grado lo fundó en que no se tuvo en cuenta que la demandante había desconocido el acuerdo pagos como parte del título ejecutivo, por lo que dicho documento no podía ser tenido en cuenta para efectos de la ejecución. Agregó en lo que respecta al pagaré, que este presentaba una enmendadura que impedía inferir que el título valor la fecha de vencimiento clara y precisa, lo cual hace imposible que se pudiera establecer que el pagaré cumpliera con esos requisitos.

8. Por su parte, la demandante guardó silencio durante el término del traslado del escrito de sustentación.

### **IV. CONSIDERACIONES**

1. La Sala resolverá los reparos planteados por la ejecutada frente al fallo de primera instancia, con las previsiones que hace el artículo 328 del Código General del Proceso.

2. De conformidad con los argumentos de la censura, la Sala debe ocuparse de resolver i) si debía o no valorarse, para adoptar la decisión, el acuerdo de pago que se allegó con la demanda y ii) si por la enmendadura a la que refiere el impugnante el pagaré no tiene fecha de vencimiento clara y precisa.

2.1. Se iniciará el estudio abordando el segundo motivo de inconformidad, porque tal refiere a los requisitos formales del título

---

ejecutivo, lo que impone anotar que su réplica debe formularse, al tenor de lo previsto por el inciso 2° del artículo 430 del Código General del Proceso, a través del recurso de reposición, medio de impugnación que no se utilizó en este litigio contra el mandamiento de pago, de donde, en principio, queda vedado al juzgador al momento de proferir sentencia adentrarse en su estudio.

2.2. Posición que se refuerza en el presente caso al observar que ninguna discusión se formuló en relación con que el documento se suscribió con espacios en blanco e instrucciones para su diligenciamiento, de donde el reproche que se le formula al pagaré por una “enmendadura” en su texto es significativa de que no se está atacando la falta de formalidades del pagaré como título valor; por el contrario, se está discutiendo la forma como dicho instrumento se llenó, particularmente en la data que se le impuso. Entonces, la objeción alude a un aspecto formal del pagaré, su completud, que no a las exigencias sustanciales que deben cumplir los títulos valores para que produzcan los efectos previstos en la ley y por ende constituyan plena prueba del derecho incorporado, habilitando al tenedor legítimo para proponer la acción cambiaria a través del proceso ejecutivo. (Arts. 620, 782 y 793 C. de Co.)

3. Ahora bien. Bajo el supuesto de que la inconformidad proviniera por la excepción de cobro de lo no debido, la que fundó en la circunstancia que se viene analizando, evidente resulta su improsperidad en tanto que aún en presencia de dicha corrección tal no constituye supuesto que estructure la defensa promovida.

3.1. En efecto, sin duda puede señalarse que el cobro de lo no debido se configura cuando a la persona que se le exige el cumplimiento de una prestación no tiene a su cargo la prestación reclamada. En otras palabras, el deudor es el sujeto de un deber jurídico (deuda) que le atribuye observar la conducta debida, debiendo soportar, si es del caso, las consecuencias de su falta de comportamiento; por su parte, el acreedor es el titular de un derecho subjetivo (crédito) que lo autoriza para exigir al deudor lo que por

---

éste es debido. Entre deudor y acreedor surge la relación obligatoria con efectos jurídicos. Luego, cuando ese vínculo, conformado por el débito y el poder coactivo del acreedor para hacer efectiva su prestación, no se halla presente se estructura el cobro de lo no debido.

3.2. En el evento bajo examen no sólo del pagaré, documento suficiente para acreditar la relación entre los extremos en este litigio, sino de las demás pruebas legal y oportunamente obtenidas en el proceso emerge que entre las partes existe la relación jurídica referida, sin que la enmendadura a que alude la ejecutada la desvirtúe, lo que de suyo elimina la prosperidad de esta excepción.

3.3. En este orden de ideas se concluye que el pagaré, fundamento de esta ejecución, satisface las exigencias de los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, por lo que es, en consecuencia, apto para sustentar la ejecución.

4. Esta conclusión lleva a la Sala a estudiar el otro motivo de apelación, consistente en que el acuerdo de pago allegado con la demanda no debía tenerse en cuenta para proferir la sentencia correspondiente, principalmente porque fue la misma ejecutante quien prescindió de ese documento, como también de la carta de instrucciones para completar los espacios en blanco, de donde al valorarlo se atentaba contra los principios de literalidad, autonomía e independencia que caracteriza a los títulos valores.

4.1. De la revisión al pagaré emerge que, en su texto, de manera concreta y expresa, se vincula al crédito cartular incorporado el acuerdo de pago suscrito con CODENSA SA ESP, tanto para determinar la mora como para hacer uso de la cláusula aceleratoria pactada (numerales 2° y 6°), de donde surge que tales forman un solo cuerpo inescindible, como expresión de la voluntad del otorgante. Por manera que, es la literalidad del título valor la que permite acudir al acuerdo de pago que él menciona.

---

4.2. Resulta necesario destacar que es la equívoca manifestación de la apoderada de la parte ejecutante, no limita las potestades del juez para determinar la ejecutabilidad del título, máxime cuando, como se acaba de exponer, es éste el mismo que indica los términos que deben observarse con esa finalidad, los que aparecen impresos desde la firma del otorgante. (arts. 625 y 626 C. de Co.)

4.3. Además, para resolver el precedente tema, es importante recabar en la causal de oposición a la acción cambiaria derivada del negocio jurídico que dio origen a la creación o transferencia del título, propuesta por el apoderado de la parte ejecutada, situación que impone tener en cuenta el acuerdo de pago mencionado. Y es que este mecanismo de defensa del deudor cambiario se aplica de forma extraordinaria, pues solamente tiene cabida cuando se enfrentan las partes originarias de la relación, como sucede en este evento, autorizando el análisis del negocio jurídico que dio origen al título valor. Esta excepcionalidad se justifica porque, como lo advierte el apoderado de la ejecutada, al basarse esa defensa en la existencia de convenciones extracartulares entre el titular y el deudor se afectan las condiciones de literalidad, incorporación y autonomía que identifican a los títulos valores.

4.4. En consecuencia, si el deudor pretendía negar la exigibilidad de la obligación cambiaria, debía demostrar que por las particularidades del negocio subyacente tal se hallaba comprometida. Así, toda la carga de la prueba se impone exclusivamente al deudor, esto es, al ejecutado que propone la excepción.

4.5. No obstante lo anterior, contrario a lo expresado por la parte ejecutada, de la revisión al negocio jurídico subyacente surge que en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada las partes, ante la falta de pago de varias facturas, convinieron que SUPERNET, como deudora, debía \$1.556.609.183, valor que cancelaría en una cuota de \$446.982.754 el 10 de septiembre de 2018 y, el saldo de \$1.089.626.429, en 18 cuotas, a partir del 10 de octubre de 2018 y hasta el 10 de marzo de 2020.

---

Asimismo, se estableció que por la mora se haría exigible la totalidad de la obligación, como también aparece en la cláusula 6 del pagaré bajo la denominación de cláusula aceleratoria.

4.6. La aceleración del pago es una figura jurídica que autoriza al acreedor a anticipar el vencimiento de una obligación periódica, extinguiendo el plazo ante el acaecimiento, generalmente, de la mora, haciéndose exigibles las cuotas pendientes, como lo prevé el artículo 69 de la ley 45 de 1990. En el presente caso el pagaré revela el pacto de extinción del plazo, en los siguientes términos “6) CLÁUSULA ACELERATORIA: **CODENSA S.A. ESP** o el tenedor del presente título, podrá declarar vencidos los plazos de las obligaciones derivadas del contrato GC-GI-TP-2016-041 y/o del Acuerdo de Pago suscrito con **CONDENSA SA ESP** el día 30 de agosto de 2018 que se encuentren a su favor, y a cargo de \_\_\_\_\_ y a exigir su pago inmediato JUDICIAL o EXTRAJUDICIALMENTE en los siguientes casos: a) Cuando **SUPERNET TV TELECOMUNICACIONES SAS** incumpla una cualquiera de las obligaciones derivadas del presente documento, y/o las obligaciones de pago derivadas del contrato GC-GI-TP-2016-041, y/o las obligaciones derivadas del Acuerdo de Pago suscrito con **CODENSA SA ESP** el día 30 de agosto de 2018 (...)”.

4.7. La parte actora ejecutó por la totalidad del valor pactado para ser cancelado por instalamentos, sin que la parte ejecutada, quien tenía la carga de demostrar lo contrario, allegara prueba alguna para contradecir o rebatir ese cobro, de manera que encontrándose en mora el extremo ejecutado, en ejercicio de la cláusula aceleratoria, se hizo exigible la totalidad de la obligación, lo que conlleva a desatender el argumento del recurrente que por la data impuesta en el pagaré no era exigible la obligación.

4.8. Cabe anotar que en el interrogatorio de parte absuelto por la representante legal de la ejecutada esta confesó que el único acuerdo firmado entre los aquí litigantes era el adjuntado con la demanda, que tanto

---

el pagaré como el acuerdo de pago lo había firmado el anterior representante de la empresa y que no se había efectuado su pago por la crisis económica que soportaba la ejecutada, encontrándose en estado de iliquidez.

4.9. En este orden de ideas, una vez agotado el estudio de los argumentos en que se sustentó la alzada, se evidencia que los reparos formulados por el apelante a la sentencia de primer grado resultan insuficientes para derruir las bases del fallo impugnado, por lo que se debe confirmar la decisión apelada, precisando que los intereses moratorios se deben liquidar sobre el capital acelerado a partir de la fecha de presentación de la demanda, esto es, el 22 de marzo de 2019.

### **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 y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO. MODIFICAR** la sentencia de fecha veintisiete (27) de febrero de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia para **ORDENAR** que se siga adelante con la ejecución en los términos del mandamiento de pago emitido el 22 de abril de 2019, salvo en lo relativo a los intereses moratorios sobre la suma adeudada los cuales se deben liquidar desde el 22 de marzo de 2019 y hasta que se verifique el pago total de la obligación.

**SEGUNDO. CONFIRMAR** en sus demás numerales la sentencia de fecha veintisiete (27) de febrero de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá.

**TERCERO. CONDENAR** en costas a la parte ejecutada.

---

**CUARTO.** En oportunidad devuélvase el expediente al juzgado de conocimiento.

La Magistrada Ponente señala por agencia en derecho la suma de \$2.000.000, la cual deberá ser incluida en la liquidación de costas que se ha de elaborar en la oportunidad procesal correspondiente.

## 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:

- Acción de tutela de 2ª instancia, Rad. 110013103 050 2020 00051 01, de Rafael Páez Briceño contra Banco Agrario de Colombia.
- Sentencia proceso verbal, Rad. 110013199 001 2013 94251 02, de Unisoft Colombia Ltda. contra Soluciones Profesionales Inteligentes – S&P Solutions S.A.S., la Gobernación del Cauca y Secretaria de Educación del Cauca.
- Sentencia proceso ejecutivo, Rad. 11001 31 03 029 2019 00196 01, de Enel Codensa S. A. E.S.P. contra Supernet Tv Telecomunicaciones SAS.

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.

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

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
 Magistrado

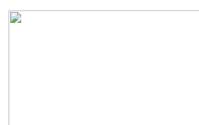
Me permito manifestarle, que por medio de este correo electrónico, apruebo en su totalidad los siguientes proyectos de sentencias civiles de segunda instancia discutidos en Sala del 30 de julio de 2020, así:

CLASE DE PROCESO : EJECUTIVO  
 EJECUTANTE : ENEL CODENSA S.A. E.S.P.  
 EJECUTADO : SUPERNET TV TELECOMUNICACIONES S.A.S.  
 RADICACIÓN : 11001 31 03 029 2019 00196 01  
 DECISIÓN : CONFIRMA

CLASE DE PROCESO : ORDINARIO  
 ACCIONANTE : UNISOFT COLOMBIA LIMITADA  
 ACCIONADO : GOBERNACIÓN DEL CAUCA Y OTRO  
 RADICACIÓN : 110013199 001 2013 94251 02  
 DECISIÓN : CONFIRMA

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

Atentamente;



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

**IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA**  
 Magistrado



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

Bogotá D.C., tres de agosto de dos mil veinte

Estando al despacho el expediente de la referencia en orden a determinar la admisibilidad de la demanda de revisión presentada por José Milton Angulo Moyano, se hacen necesarias las siguientes,

**CONSIDERACIONES**

1. El seis de marzo de dos mil veinte el apoderado de José Milton Angulo Moyano radicó demanda de revisión en contra de Jorge Abel Muñoz Parra dentro del proceso ejecutivo radicado bajo el número 2019-00280 que conoció el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá D.C.
2. En providencia del once de marzo siguiente se inadmitió el libelo con el fin de que se precisara: en qué despacho se encontraba el expediente y la fecha en la que quedó ejecutoriada la sentencia atacada; la forma concreta y precisa de los hechos que sirven de sustento a la causal de indebida representación o la falta de notificación; y, además, los perjuicios que se le ocasionaron al petente con la determinación que le puso fin al proceso ejecutivo. Dentro del término conferido, el apoderado del extremo actor se pronunció sobre las falencias puestas de presente.
3. De manera liminar, comporta resaltar que para que se abra paso el estudio de este medio extraordinario frente a la inmutabilidad de un fallo, es preciso que su formulación se realice respecto de “sentencias ejecutoriadas”, con exhibición de los hechos que se encuentren, objetivamente, dentro de alguna de las hipótesis específicamente establecidas en el Código General del Proceso, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 354 y 355 de la norma en cita.

4. Escrutado el material adosado al plenario se tiene que al indicarse por el interesado el tipo de proceso y la decisión de la que se reclama el escrutinio, este afirmó que la determinación a revisar es la proferida el veintiocho de octubre de dos mil diecinueve por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá D.C., en la que se dispuso seguir adelante con la ejecución, en concordancia con lo normado en el artículo 440 del Código General del Proceso, proveído que conforme lo señalado en el mismo canon citado es un “auto que no admite recurso” el cual se emite cuando el ejecutado guarda silencio durante el término de traslado de la demanda.

Sobre el punto, se destaca que por expresa disposición el artículo 278 del Código General del Proceso “Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias. Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. **Son autos todas las demás providencias.**” (negrilla fuera de texto) texto del que se desgaja que el pronunciamiento emitido en aplicación del canon 440 del CGP no puede considerarse como una sentencia, pues específicamente la ley lo calificó como auto, interlocutorio y de trámite, ante la pasividad del ejecutado, o por haber interpuesto de manera extemporánea los medios defensivos.

5. Con la orientación que se trae, la H. Corte Suprema de Justicia afirmó que “no es viable acudir al recurso extraordinario de revisión para exponer la divergencia propuesta por ....., debido a que tal dispositivo excepcional solo está autorizado para cuestionar «sentencias ejecutoriadas» (art. 354 C.G.P.), carácter que del que carece la providencia que en este entorno dispuso «seguir adelante con la ejecución» (25. Feb. 2015) ya que es, en esencia, estructura y contenido, un «auto interlocutorio», lo que indica que no es pasible de tal instrumento de control jurisdiccional”<sup>1</sup>.

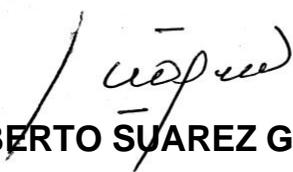
<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, STC9589-2019 del 22 de julio de 2019 M.P.: Octavio Augusto Tejero Duque

6. Así las cosas, al evidenciarse que dentro del juicio ejecutivo no se dirimió la instancia mediante sentencia y, por el contrario, se emitió auto de seguir adelante con la ejecución, no hay lugar a admitir su trámite al no concurrir uno de los presupuestos previstos en el artículo 354 del estatuto procesal civil y, por ende, es del caso rechazar la demanda.

Por virtud de los argumentos expuestos, se **DISPONE**:

**RECHAZAR** la demanda de revisión formulada por José Milton Angulo Moyano.

Notifíquese,

  
**LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D. C., tres de agosto de dos mil veinte.

Proceso: Ejecutivo Mixto  
(Incidente de regulación de perjuicios).  
Demandante: Triángulo Pollo Rico S.A.  
iDemandada: Humberto Polanía Campas y otros.  
Radicación: 110013103005201400160 04  
Procedencia: Juzgado 5° Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de Auto.

Decide el Tribunal la solicitud elevada por el apoderado de la sociedad Triángulo Pollo Rico, en el sentido que se decrete la pérdida de competencia por haberse superado los seis meses para resolver la apelación.

Anota el litigante que conforme al artículo 121 de la Ley 1564 de 2012, el plazo para decidir la segunda instancia no puede superar los 6 meses; término que se contabiliza desde la recepción del expediente en la secretaría. Explica que expediente fue recibido en ésta Corporación el 14 de agosto de 2019 y a la fecha de presentación de la petición ya han pasado más de seis meses. Finalmente indica que el plazo corre de forma objetivo como lo han establecidos las sentencias de la Corte Suprema de Justicia.

**Consideraciones.**

1. El artículo 121 de la Ley 1564 de 2012, que se ocupa del término de duración del proceso, en su parte pertinente, dispone:

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

*<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso, por lo cual, al día siguiente, deberá informarlo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, quien asumirá competencia y proferirá la providencia dentro del término máximo de seis (6) meses. La remisión del expediente se hará directamente, sin necesidad de reparto ni participación de las oficinas de apoyo judicial. El juez o magistrado que recibe el proceso deberá informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sobre la recepción del expediente y la emisión de la sentencia.*

*(...)*

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

2. No ha sido tema pacífico a aplicación de la norma citada, esto lo corrobora el hecho que en un principio dentro de la misma Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia existieran diferentes posiciones, unas que anotaban que la norma debía ser aplicada conforme a su literalidad (objetivo), y otras defendían la tesis que debían tenerse en cuenta las vicisitudes del trámite en cada caso en particular (subjetivo).

3. De otro lado, la Corte Constitucional al resolver la demanda de inconstitucional interpuesta contra el artículo 121 de la Ley 1564 de 2012, en la sentencia C-443-19, declaró condicionalmente exequible el inciso demandado *“en el sentido de que la pérdida de competencia del funcionario judicial correspondiente sólo ocurre previa solicitud de parte, sin perjuicio de su deber de informar al Consejo Superior de la Judicatura al día siguiente del término para fallar, sobre la circunstancia de haber transcurrido dicho término sin que se haya proferido sentencia”.*

4. Descendiendo al caso en concreto se tiene que, la providencia objeto de apelación lo es la sentencia expedida en audiencia del 26 de julio de 2019 que definió el incidente de liquidación de perjuicios (artículo 283 ídem); pese a ello fue repartido en esta sede como “apelación de auto”.

En efecto, el plenario fue entregado en la Secretaría de la Sala el 14 de agosto de 2019, y le asiste la razón al litigante, en el sentido que el plazo para resolver la segunda instancia se cumplió sin que se hubiera proferido la respectiva decisión y tampoco se hizo uso en el momento correspondiente de la facultad de prorrogar la competencia para seguir conociendo el asunto, como lo autoriza la parte final del precepto en comento, y ante la petición de parte para que se adoptará tal determinación es deber su declaratoria.

5. En este orden de ideas, se dispone lo pertinente frente a la pérdida de competencia.

**Decisión:**

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

1. DECLARAR la pérdida de competencia para seguir conociendo del presente asunto en los términos del artículo 121 de la Ley 1564 de 2012.

2. Secretaría proceda a remitir el expediente al Magistrado que sigue en turno, para que continúe el trámite de la instancia acorde con lo establecido en la norma citada.

Líbrese las comunicaciones a que haya lugar.

**Notifíquese y cúmplase,**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**Firmado Por:**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 011 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:

**b6974062e8d26f1ad1902101f4f216600887e7f3c8fb9df24b8f**  
**40b79f10336e**

Documento generado en 03/08/2020 07:52:10 a.m.