

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO. PROCESO EJECUTIVO SINGULAR PROMOVIDO POR
EL CENTRO COMERCIAL SANTA LUCÍA PLAZA CONTRA FIDUCIARIA
DAVIVIENDA S.A. RAD. 007 2017 00518 01**

Atendiendo que de conformidad con lo establecido en el inciso 2° del artículo 163 del Código General del Proceso “*Vencido el término de la suspensión solicitada por las partes se reanudará de oficio el proceso*”, lo cual ya acaeció; y el contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, se

DISPONE:

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

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

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** esta determinación en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico a las direcciones que obran en el expediente; y en caso de no llegar a obrar las mismas en este,

pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

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

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

Notifíquese,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Magistrada Ponente

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**Asunto: Proceso Ordinario de la señora María Elsa Mora
Barbosa y otros contra Codensa S.A. E.S.P.
Rad. 008 2011 00782 01**

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

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá el 9 de octubre de 2019.

I. ANTECEDENTES

1. La señora María Elsa Mora Barbosa, actuando en nombre propio y en representación de su hijo Juan Sebastián Criollo Mora; la señora Ninoncita Torres Parra en representación de su hijo Fabián Stiven Criollo Torres, Heidy Viviana y Jerson David Criollo Torres; y las señoras Natividad Murillo Rojas, Ana Patricia y Clara Isabel Criollo Murillo, en su condición de madre y hermanas de José Marcial Criollo Murillo (q.e.p.d.), a través de apoderado judicial promovieron proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual en contra de la sociedad Codensa S.A. E.S.P. para que se declare que es civilmente

responsable por los daños y perjuicios que sufrieron con ocasión a la muerte por electrocución del señor José Marcial Criollo Murillo, que ocurrió el día 2 de julio de 2009 en el inmueble ubicado en la carrera 3 C Este No. 108 A 20 sur de esta ciudad.

En consecuencia, se condene a la convocada a pagar: \$12´172.678 a título de daño emergente, \$27´880.423 por concepto de lucro cesante pasado, \$268´416.686 por lucro cesante futuro; por perjuicios morales el equivalente a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la señora María Elsa Mora Barbosa (esposa), 180 smlmv para la señora Natividad Murillo Rojas (madre), 100 smlv para las hermanas, Clara Isabel y Ana Patricia Criollo Murillo, y 150 smlmv para cada uno de los hijos del señor José Marcial Criollo Murillo; los intereses moratorios y la corrección monetaria desde la fecha de ejecutoria de la sentencia hasta cuando se produzca el pago; y las costas del proceso.

2. Como sustento de lo pretendido adujeron, en lo medular, que el 2 de julio de 2009 el señor José Marcial Criollo Murillo falleció por electrocución, la cual obedeció a la negligencia y descuido de la demandada en la construcción en la red de media tensión y falta de mantenimiento preventivo, y al no cumplir la distancia mínima de seguridad a paredes y voladizos de 2.3 metros, establecida en la Norma Codensa LA-007 y en la Tabla 15 del Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE Resolución No. 18-1294 del 6 de agosto de 2008.

2.1. Que según el informe pericial de necropsia del Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses no se evidenció otro signo exterior distinto a las quemaduras grado 3 en las palmas y plantas de José Marcial, ocasionadas por las quemaduras eléctricas que le provocaron una arritmia cardíaca y la muerte.

2.2. Que con ocasión al fallecimiento de José Marcial, de quien dependían económicamente, sufrieron daños y perjuicios de orden material y moral, reflejados en dolor angustia y tristeza, así como graves traumas de carácter psicológico y moral que vienen entorpeciendo su normal desarrollo familiar y social por el estado en que quedó su ser querido al momento de su muerte.

3. La sociedad demandada se notificó por aviso y en oposición a las pretensiones propuso las excepciones de mérito¹ que denominó: **i)** *Inexistencia de la obligación de reparar por rompimiento del nexo causal entre la actividad de distribución y comercialización que ejerce Codensa S.A. E.S.P. y el daño; ii)* *Hecho de la víctima; y, iii)* *Hecho de un tercero.*

4. En tiempo, la convocada presentó llamamiento en garantía respecto de Generalli Colombia Seguros Generales S.A., la que, oportunamente frente a la demanda formuló las defensas que nominó: **i)** *Hecho de un tercero; ii)* *Culpa de la víctima; iii)* *Inexistencia y/o sobreestimación de los perjuicios reclamados; iv)* *No son procedentes de manera concurrente, los intereses moratorios con la indexación.*

Y respecto al llamamiento propuso las defensas que rotuló: **i)** *La póliza no otorgó su cobertura frente a los perjuicios extrapatrimoniales reclamados; ii)* *La cobertura otorgada por la póliza se circunscribe a los términos del clausulado; y, iii)* *Aplicación de la limitación de responsabilidad por razón del deducible a cargo del asegurado.*

5. Agotado el trámite de rigor, la juez de primera instancia culminó la instancia con decisión en la que declaró probada la excepción de “*Culpa exclusiva de la víctima*”; negó las pretensiones de la demanda; dispuso el levantamiento de las medidas cautelares; y condenó en costas a la parte demandante.

II. LA SENTENCIA APELADA

A vuelta de reseñar brevemente los antecedentes del caso y estimar reunidos los presupuestos procesales, se propuso resolver si la demandada faltó a su deber de seguridad como garante del servicio eléctrico de generación, transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica; y si ello repercutió en los hechos catastróficos de julio de 2009.

¹ Folios 90-97 C. 1.

Para ese propósito, trajo a colación las disposiciones adjetivas referentes a la carga de la prueba, los requisitos de la responsabilidad extracontractual y jurisprudencia relativa a la conducción de energía eléctrica como actividad peligrosa, así como a la presunción de culpa emanada de ella; no obstante, pese a tener por demostrados dichos presupuestos consideró que la parte actora olvidó la importancia del nexo en tanto ninguna probanza refiere que el accidente acaeció por causa atribuible a la demandada, sino por su propia culpa, al acercar una varilla a la red eléctrica, abriendo paso al fluido eléctrico por su cuerpo, que le ocasionó una arritmia cardíaca que culminó con su muerte.

Seguido, destacó lo manifestado por los testigos presenciales del incidente y la confesión emanada de las demandantes, así como el contenido de los informes periciales presentados, medios de convicción con base en los cuales concluyó que la construcción del inmueble cumple con la distancia o estándar de calidad internacional para el momento de instalación de la infraestructura eléctrica; que no se probó la vetustez de la construcción, sino la culpa exclusiva de la víctima, al actuar sin elementos de seguridad y de manera imprudente; y que no encontraba acogida la tacha de sospecha que se formuló en relación con los testigos.

III. REPAROS CONTRA LA SENTENCIA

Inconforme con la decisión, el abogado de la parte demandante la apeló dentro de la oportunidad prevista en el artículo 322 del Código General del Proceso, formulando varios reparos concretos, que se resumen o condensan en que la Juez:

i) No valoró correctamente las normas o leyes vigentes respecto a la construcción de redes de mediana y alta tensión, RETIE y ley de servicios públicos.

ii) No tuvo en cuenta la obligación de Codensa de realizar el mantenimiento a las redes, que la actividad de transporte de energía es una actividad peligrosa, ni el mismo RETIE.

iii) No dio valor probatorio a la norma técnica que dispone que las redes de conducción se deben instalar en las carreras por el costado occidental, ni al hecho admitido por el representante legal de la demandada en el sentido de que en la factura de cobro está incluida una partida que se debe destinar al mantenimiento y adecuación de las redes de media y alta tensión.

iv) Tuvo por demostrada la excepción de culpa exclusiva de la víctima dejando de sancionar al prestador del servicio “*por su obrar cómplice y negligente*” y sin tener en cuenta otras circunstancias generadoras del hecho investigado.

Reparos éstos que fueron debidamente sustentados en la oportunidad prevista en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 y replicados tanto por la sociedad demandada como por la compañía aseguradora llamada en garantía.

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 Sala se reclama.

2. Para resolver los aspectos de inconformidad antes reseñados, exclusivamente ellos, en atención a que el artículo 328 del Código General del Proceso dispone que “*El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante*”, inicia la Sala por recordar que, tal y como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento del 16 mayo de 2016:

“cuando el daño se origina en una actividad de las estimadas peligrosas, la jurisprudencia soportada en el artículo 2356 del Código Civil ha adoctrinado un régimen conceptual y probatorio especial o propio, en el cual la culpa se presume en cabeza del demandado bastándole a la víctima demostrar el hecho intencional o culposo atribuible a éste, el perjuicio padecido y la relación de causalidad entre éste y aquél. La presunción, bajo ese criterio, no puede ceder sino ante la demostración de una conducta resultante de un caso fortuito, fuerza mayor, o de la ocurrencia de un hecho extraño como la culpa exclusiva de la víctima o culpa de un tercero (...)”².

Es decir, no existe discusión en torno a que se debe examinar y aplicar a este asunto el régimen jurídico de la responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas frente a los daños causados con la electricidad, pues *“generar, conducir y distribuir energía eléctrica son actividades que la jurisprudencia ha calificado como peligrosas”³.*

Lo anterior, porque la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho que: *“A este respecto, desde la sentencia de 16 marzo de 1945 (LVIII, p. 668), “[l]a Corte, en reiteradas oportunidades, ha calificado la electricidad como peligrosa, ubicando la responsabilidad derivada de los daños causados por su virtud en las previsiones del artículo 2356 del Código Civil, en cuyo caso, el damnificado tiene la carga probatoria de “demostrar que el perjuicio se causó por motivo de la generación, transformación, transmisión y distribución de energía eléctrica” (Sentencia de 8 de octubre de 1992, CCXIX, p. 523), esto es, el daño y la relación de causalidad con elementos probatorios suficientes e idóneos, sujetos a contradicción, defensa y apreciados por el juez con sujeción a la sana crítica y libre persuasión racional. En esta especie de responsabilidad por actividades peligrosas, en la cual se sitúa, a no dudarlo, la emanada de la electricidad, a quien se señala autor del menoscabo inmotivado de un derecho o interés legítimo protegido por el ordenamiento jurídico, no es dable excusarse ni exonerarse con la probanza de una conducta diligente, pues, aún, adoptando la diligencia exigible según la naturaleza de la actividad y el marco de circunstancias fáctico, para tal efecto, debe acreditar el elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito, la participación exclusiva de un tercero o de la víctima como causa única*

² C.S.J. Cas. Civ. Sent. May.16/2016, SC5885-2016, Rad. N° 54001-31-03-004-2004-00032-01.

³ C.S.J. Cas. Civ. Sent. de 23 de junio de 2005, [SC-058-2005], exp. 058-95).

(XLVI, p. 216, 516 y 561), es decir, que no es autor” (cas. civ. sentencia SC-123-2008[11001-3103-035-1999-02191-01])⁴.

3. Aplicados los anteriores precedentes de orden jurisprudencial al asunto bajo examen, pronto se advierte que no existe mérito para revocar la decisión de primer grado y acceder a las súplicas de la demanda, como lo solicitó el apoderado de los demandantes, en la medida que, en verdad, no se encuentra acreditada la relación de causalidad indispensable para la viabilidad de esta clase de acciones, contrario a lo que acontece con el hecho de la víctima como desencadenante del fatal resultado reseñado.

En primer lugar, nótese que en el hecho 9° de la demanda se afirmó que el 2 de julio de 2009 el señor José Marcial Criollo Murillo “se encontraba arreglando una ventana en la vivienda de su progenitora, Natividad Murillo Rojas, ubicada en la Carrera 3C Este No. 108ª 20 sur de Bogotá D.C., **y debido al desconocimiento del occiso, al error en la construcción de la red de media tensión y a la falta de mantenimiento preventivo del operador de red Codensa S.A. E.S.P.; por no cumplir la distancia mínima de seguridad a paredes y voladizos de 2.3 metros establecidas en la norma Codensa LA 007 y en la Tabla 15 del Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE (Resolución No. 18-1294 de Agosto 6 de 2008 – Norma Técnica Nacional de obligatorio cumplimiento por determinar en el artículo 1° que el objetivo es el de proteger la vida y la salud humana), e incumplir el numeral 1.1.4 de las Generalidades de las normas de construcción de Codensa para redes aéreas urbanas de distribución, al construir la red de media tensión por el lado oriental de la carrera, cuando la norma establece que se debe realizar por el costado occidental; **este señor no se percató que frente a la casa mencionada pasan unas líneas de media tensión desnudas (11.400 voltios circulan entre líneas), entrando en contacto con la red mediante algún elemento metálico que tenía en sus manos con una de las líneas produciéndose una descarga eléctrica sobre él, trayendo como consecuencia la muerte por electrocución...**”.**

En otras palabras, en la primera parte del hecho se endilga a la convocada la responsabilidad con asidero en el desconocimiento del señor José Marcial, el error en la construcción de la red de media tensión y la falta de mantenimiento preventivo del operador de la red; y más adelante

⁴ C. S. J. sentencia del 18 de septiembre de 2009 M.P. William Namén Vargas Exp. 20001-3103-005-2005-00406-01

se alude que fue él quien no se percató que frente a la casa pasan unas líneas de media tensión desnudas de 11.400 voltios y que entró en contacto con ella por medio de la manipulación de un elemento metálico en el momento de la electrocución, siendo esa alusión la que la parte demandada catalogó de escueta y con base en la que formuló las reseñadas defensas.

Es decir, desde los hechos de la demanda se refirió no solo un desconocimiento de la víctima, sin que se precisara sobre que recaía, sino también que participó en la ocurrencia del accidente cuando se encontraba instalando una ventana y acercó un elemento metálico a la red de electricidad que, al hacer contacto con ésta, provocó una electrocución que acabó con su vida.

En segundo término, véase que en la labor de esclarecimiento de los hechos que motivaron la formulación de pretensiones y excepciones, la funcionaria de primer grado destacó que no existe duda sobre la existencia del daño, ni de que el mismo aconteció por culpa de la víctima, en atención a que según versión de la señora Natividad Murillo Rojas José Marcial cuando terminó de instalar las ventanas en su inmueble, le dijo: *“...mami esto ya quedó seguro y lo sacudió la mampostería con sus fuertes brazos y dijo esto ya no lo mueve nadie, y terminado el trabajo **se quitó el vestido de trabajo** y entonces dijo que iba a mirar como quedaba el desnivel **y cogió un tubo metálico y se fue a esa esquina** y fue cuando ocurrió la desgracia porque la cuerda de alta tensión pasa muy cerca de la casa y al sacar el tubo la cuerda pegó el tubo”* (Cfr. fl. 236 C. 1).

En la misma dirección, precisó que la señora Ana Ginette López Criollo, testigo presencial del hecho, refirió que todo el 2 de julio de 2009 se la pasó trabajando con José Marcial *“en lo que faltaba por construir en el tercer piso, que era colocar las ventanas”* y alrededor de las 5 o 6 de la tarde ocurrió el accidente, según dijo *“cuando estábamos colocando los marcos de las ventanas cuando hizo contacto con las cuerdas de alta tensión que estaban muy pegadas a la casa”* y ahí fue cuando su tío recibió la descarga y cayó al piso inconsciente (Cfr. fl. 261 C. 1).

De igual manera, hizo alusión a los restantes medios de prueba, a saber, declaraciones de María Elsa Mora Barbosa, Carlos Mauricio García Casas en sus respectivos interrogatorios de parte, la declaración del

testigo técnico Luis Felipe Pérez y la prueba pericial, la cual, indicó, solo es útil para determinar la distancia que para la fecha de los hechos existía entre los cables de tensión y las construcciones realizadas “no para dar por cierto el marco legal que debía regular las conductas de Codensa”.

Todo lo anterior, para reforzar la conclusión de que el suceso base de la acción fue el proceder culposo con el que actuó la propia víctima, al asomar una varilla por la ventana que acababa de instalar en el tercer nivel del inmueble donde ocurrieron los hechos y no quedar demostrada la vetustez de la construcción, como tampoco que ésta fue realizada con la previa expedición de una licencia de construcción que la autorizara con voladizos que fueron los que finalmente acercaron la vivienda a las redes de conducción de energía eléctrica.

4. En cuanto al reparo de acuerdo con el cual la falladora no valoró correctamente las normas o leyes vigentes respecto a la construcción de redes de mediana y alta tensión, ni analizó las normas vigentes sobre la materia y ley de servicios públicos, conviene tener en cuenta que en el asunto bajo examen se encuentra, según las alegaciones de las partes, un conflicto entre las normas concernientes a la instalación de las redes eléctricas en dos momentos, antes de la expedición el Reglamento Técnico para Instalaciones Eléctricas –RETIE- con la última modificación anterior a la ocurrencia de los hechos en el año 2008; y después de la expedición y vigencia de dicho reglamento.

No está en duda que en la Ley 142 de 1994, vigente desde el 11 de julio de ese año, se encuentra el servicio público domiciliario de energía eléctrica definido como “*el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final incluida su conexión y medición*”; y que tiene aplicación sobre “*las actividades complementarias de generación de comercialización de transformación interconexión y transmisión*”, porque así lo dispone el numeral 14.25 de su artículo 14. Empero no se advierte la falla indicada en el recurso a la sentencia de primer grado en cuanto al análisis de esta normatividad sino simple y llanamente la mención de que la juzgadora no la analizó como una de las normas vigentes sobre la materia.

Tampoco está en duda que el Ministerio de Minas y Energía expidió el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas –RETIE- mediante Resolución 18 0398 del 7 de abril de 2004, el que fue modificado y

aclarado en resoluciones posteriores entre las que se encuentra la número 18 1294 del 6 de agosto de 2008, en cuyo artículo tercero se resolvió que el Anexo General expedido sustituye el adoptado en la primera, así como las modificaciones y aclaraciones adoptadas mediante las resoluciones 1804 98 del 27 de abril de 2005, 1814 19 del primero de noviembre de 2005, 18046 6 del 2 de abril de 2007 y 18 2011 del 4 de diciembre de 2007.

Menos que en el artículo primero de dicho Anexo General vigente para la época de la electrocución del señor José Marcial Criollo Murillo dispone textualmente en lo que interesa al asunto bajo examen que *“el objeto fundamental de este reglamento es establecer las medidas tendientes a garantizar la seguridad de las personas de la vida animal y vegetal y la preservación del medio ambiente previniendo minimizando o eliminando los riesgos de orden eléctrico”* porque es absolutamente claro en ese aspecto.

Y que en el segundo bajo el rótulo *“CAMPO DE APLICACIÓN”* consagró que dicho reglamento aplica a las instalaciones eléctricas, a los productos utilizados en ellas y a las personas que las intervienen; que son consideradas instalaciones eléctricas los circuitos eléctricos con sus componentes tales como conductores, equipos, máquinas y aparatos, que conforman un sistema eléctrico y que se utilizan para la generación, transmisión, transformación, distribución o uso final de la energía eléctrica dentro de los límites de tensión y frecuencia establecidos en el presente reglamento; e igualmente, que los requisitos y prescripciones técnicas de ese reglamento serán de obligatorio cumplimiento en Colombia, en todas las instalaciones **nuevas**, remodelaciones o ampliaciones, públicas o privadas, con valor de tensión nominal mayor o igual a 25 v y menor o igual a 500 kv de corriente alterna (c.a.), con frecuencia de servicio nominal inferior a 1000 Hz y mayor o igual a 48 v en corriente continua (c.c).

Así mismo, en cuanto a que *“El presente reglamento técnico se aplicará a partir de su entrada en vigencia a toda instalación eléctrica nueva y a toda ampliación y remodelación de una instalación eléctrica, se realiza en los procesos de generación, misión, transformación, atribución o uso final de la energía eléctrica, fluyendo las instalaciones de potencia eléctrica que alimenta en los equipos para señales de telecomunicaciones, electrodomésticos, vehículos, tipos, máquinas y herramientas”*; que aplica a las instalaciones eléctricas nuevas (num. 2.1.1.) y a la ampliación de

instalaciones eléctricas (num. 2.1.2.); y que se considera instalación eléctrica nueva aquella que entró en operación con posterioridad al 1º de mayo de 2005, fecha de entrada en vigencia de la Resolución 18039 8 del 7 de abril de 2004, por la cual se adoptó el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas.

Para el caso, está probado que la instalación de las redes se remonta al año 1984; que cumplen con la distancia mínima de 1.50 metros prevista en la norma vigente para entonces, conforme lo dictaminado por los peritos Gilberto Cuervo León y Octavio Forero Flórez; que el inmueble donde se registró la electrocución del señor José Marcial, se encuentra construido en el segundo y tercer nivel sin licencia previa de construcción y con unos voladizos que lo acercaron a las redes de conducción de electricidad de la convocada; y que el accidente se registró porque el señor José Marcial manipuló una varilla metálica que al hacer contacto con la red desnuda le causó una descarga eléctrica que le produjo la muerte.

En ese orden de ideas, no se observa en qué consiste el yerro de valoración que se endilga a la funcionaria de primera instancia frente a la aplicación de las normas al caso, cuando, por el contrario, ajustó su decisión a la ley y jurisprudencia referente a la actividad peligrosa desplegada por la convocada y a la valoración de las pruebas en la forma y términos prevista en el artículo 176 del C.G.P.

5. Lo expuesto en el *ítem* precedente sirve en parte para dar respuesta a la inconformidad atinente a que no se tuvo en cuenta el RETIE, atendido que con base en lo dictaminado por los referidos peritos, en el primer nivel del inmueble se cumple la distancia de la norma vigente para el año 1984, esto es, para la época de instalación de las redes eléctricas en la zona a la que pertenece el mismo.

Además, porque de acuerdo con el informe pericial del auxiliar de la justicia Octavio Forero Flórez la fachada del primer piso del inmueble ubicado en la Carrera 3 C Este No. 108 A 20 Sur hoy Carrera 5 Este se encuentra a una distancia horizontal de 1.52 metros con la cual sí cumple con la norma NESC 1984, que estableció una distancia mayor a 1.50 metros, lo que no sucede con los demás niveles, esto es, fachada del segundo y tercer piso y cubierta de este último, por cuanto en el segundo nivel la distancia horizontal es de 0.92 metros, en el tercer nivel 0.73

metros y en la cubierta 0.38 metros; mediciones con base en las cuales se tiene por establecido que el inmueble no cumple con dicha norma.

Ello, en términos del auxiliar “*Teniendo en cuenta que la Red de Media Tensión se instaló en el año 1984, según la información suministrada por CODENSA, para esta época estaba vigente la norma NESC 1984 (...)*”; y que “*Para la fecha del accidente ocurrido en el año 2009 se aplica la norma RETIE 2007 que establece que la distancia mínima de ser mayor o igual a 2.3. Sin embargo esta norma excluye a las redes instaladas con anterioridad al 1 de Mayo de 2005 y que no hubieran tenido o hayan tenido ampliaciones y remodelaciones posteriores, lo cual indica que a la red de media tensión de este análisis no le aplica la última norma vigente RETIE 2007 sino la anterior norma NESC 1984...*” (Cfr. fl. 503 C. 1 Tomo II).

A lo anterior, se suma que en el aparte de procedimiento de mediciones de las distancias horizontales y verticales al conductor más cercano de la red de energía de media tensión existente en el sitio el auxiliar de la justicia indicó que teniendo en cuenta el riesgo del trabajo en redes de media tensión contó con el apoyo de técnicos de Codensa quienes utilizaron los elementos adecuados para aislar la línea durante el proceso, de lo cual dan cuenta las fotografías anexas a dicho informe, pero concretamente la vista a folio 460 (*ibidem*).

En igual sentido, se destaca en el informe del ingeniero electricista Gilberto Cuervo León visto a folios 405 a 443 (*ib.*) que sobre la norma vigente en materia de distancias de seguridad horizontales y verticales de las redes frente a paredes y voladizos de inmuebles al momento de instalación de las redes que para el año 1984, el operador de la red era la empresa de energía eléctrica de Bogotá y que para esa época las distancias mínimas requeridas eran de 1.50 metros en el plano horizontal según la norma de dicha empresa para entonces; y que esa norma LA-007, fue extraída de la Norma Americana NESC de 1984 que estuvo vigente hasta el año 2004 cuando entró en vigencia el RETIE, quedando establecido para entonces como la distancia mínima horizontal entre las redes de energía en media tensión y fachadas de los predios en 1.50 metros (Cfr. folios 408 y 409 *ibidem*).

Es más, en el Anexo 1 de dicho informe consta que la distancia entre el conductor aéreo energizado más cercano al predio y cada una de las fachadas de sus respectivos pisos es de 1.55 metros en el primero,

0.95 metros en el segundo y 0.66 metros en el tercero; y se determinó que los voladizos afectan la fachada del predio frente a la red aérea en el segundo y tercer nivel, no así en el primero, frente al cual cumple satisfactoriamente dicha norma, así como que las medidas fueron obtenidas con el empleo de un Distanciómetro D810 el cual dispone de un mecanismo láser para medición de alta precisión.

Nótese que al descorrer el traslado de este último dictamen el apoderado de la parte demandante insiste en una medición lateral cuya distancia final es de 0.84 metros, que según la fotografía que aparece en dicho trabajo (fl. 446 ib.) es tomada abarcando una parte de la columna o poste de electricidad y un punto de una fachada, pero no se sabe de qué predio, bajo el argumento de que *“Como la estructura es en bandera con doble cruceta, se instalan espárragos en los orificios 7 y 9, en donde su punto medio (correspondiente al centro del poste) es el orificio 8 y la distancia desde este punto al centro de la cruceta es de 66 cms”* y otras explicaciones frente a la toma de mediciones o distancias entre la fachada y la fase más cercana a cada uno de los niveles del inmueble; no obstante, lo cierto es que esas apreciaciones no logran desvirtuar el trabajo del perito Gilberto Cuervo León cuyas conclusiones frente a las mediciones y distancias se encuentran respaldadas por el del perito Forero Flórez, con base en medidas que ofrecen mayor credibilidad, al ser tomadas con equipos electrónicos de última tecnología y no con un metro convencional, como se vislumbra en el escrito con el que el apoderado de la parte actora describió el traslado dictamen del primer auxiliar.

De manera tal que sin desconocer que la demandada tiene la obligación de realizar mantenimiento a las redes con las que presta el servicio de conducción de energía eléctrica, no se evidencia en qué consiste la omisión de la juzgadora en la providencia que se revisa frente a la obligación y actividad que despliega o ejecuta la demandada, razones todas por las que no encuentra acogida el segundo reparo.

6. El tercer reparo condensa dos inconformidades respecto a que el juzgado no le dio valor probatorio a la norma técnica de acuerdo con la cual las redes de conducción eléctrica se deben instalar en las carreras por el costado occidental, y a lo que admitió el representante legal de la demandada, en cuanto a que la factura de cobro comprende una partida que se debe destinar al mantenimiento y adecuación de redes de media y alta tensión.

Frente al primer aspecto, como ya se dijo, quedó esclarecido en el proceso que la construcción o la instalación de las redes eléctricas en el lugar o barrio al que pertenece el inmueble donde ocurrió el accidente se llevó a cabo en el año 1984, época para la cual no estaba vigente el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas –RETIE–, en cuya aplicación tanto se insistió.

Véase que en la complementación del informe pericial rendido por el perito Octavio Forero Flórez, frente a la fecha encontrada en el poste con base en la cual se afirmó que habían sido redes construidas y puestas en funcionamiento antes de la entrada en vigencia del RETIE que data del año 2005, transcribió la definición de *instalación eléctrica remodelación* (Cfr. fl. 531 C. 1 Tomo II) la que comprende la sustitución de dispositivos equipos, conductores y demás componentes de la instalación eléctrica; y refirió que *“es técnicamente desacertado considerar el cambio de postes como la remodelación de una red o circuito”* a lo que se suma que fueron actividades realizadas en el año 1998 (fecha del poste) siete años antes de la entrada en vigencia del RETIE, el que no es aplicable al no tener carácter retroactivo.

En dicho escrito incluyó el auxiliar de la justicia la respuesta a un memorando en el que el Director Técnico de Gestión de Energía de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios conceptuó que *“antes de la entrada en vigencia del Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas, no existía un documento que estableciera dentro (sic) el marco obligatorio, el cumplimiento de distancias de seguridad entre partes energizadas hasta algún tipo de construcción o inmueble, cada operador de red poseía un conjunto de normas internas de diseño, las cuales se encontraban dentro de un marco netamente voluntario”*.

De igual manera, seguido, se dijo: *“Es importante aclarar, que una vez implementado el Reglamento, no sólo los operadores de Red deben velar por el cumplimiento de distancias de seguridad, sino que también los mismos ciudadanos están obligados a mantener sus construcciones -ya sean nuevas o por producto de remodelación o expansión de sus inmuebles- a unas distancias mínimas de conductores eléctricos y demás partes energizadas, cosa que no era posible que ocurriese con las normas de los operadores, las cuales ya se mencionó era de carácter voluntario y para cumplimiento interno por parte de cada empresa”* (folio 532 C. 1 Tomo II).

Frente a los apartes de normas de construcción de redes aéreas de distribución urbana, aportadas en forma parcial por el apoderado de la parte demandante, donde se dice que los postes deberán localizarse en las calles por el costado norte y en las carreras por el costado occidental (folio 334 *ibídem*), en el trabajo pericial presentado por el perito Octavio Forero Flórez se indicó que según se observó en la visita al predio “*la trayectoria de la Red de Distribución Eléctricas afectante al predio, se encuentra en el costado oriental de la carrera en su recorrido frente a la construcción donde ocurrieron los hechos*”.

Y seguido manifestó:

“Es importante aclarar con respecto al punto anterior, que no es de obligatorio cumplimiento, ya que no es ley, sino que pueden aplicarse excepciones técnicas durante su construcción o montaje si así lo hubieran considerado necesario la Empresa Constructora con la aprobación de la Empresa Operadora al presentarse situaciones particulares en el sector o en la zona urbana de Bogotá quedaría no viable su cabal cumplimiento”.

*Se puede también indicar que la trayectoria de la Red de Energía de Media Tensión frente a la casa en el momento de los hechos era la misma que se tenía antes de las ampliaciones tanto verticales como horizontales del predio. Estas ampliaciones de la edificación ocasionaron un mayor acercamiento entre la fachada de la construcción al conductor o cable más próximo de la red de Media Tensión, lo cual incrementó el riesgo de un potencial accidente al incumplir las distancias mínimas horizontales de la norma vigente antes del año 2005 y con mayor razón respecto a la norma actual RETIE 2007, la cual es más exigente” (Cfr. fl. 504 *ibídem*).*

De manera tal que no es que la juzgadora de primera instancia no hubiere dado valor probatorio a la norma técnica que dispone que las redes de conducción se deben instalar en las carreras por el costado occidental, como insiste el recurrente, sino que sobre ese particular, al no ser de obligatorio cumplimiento y ser posible la aplicación de excepciones técnicas durante su construcción humana o montaje, no es viable endilgar a la convocada un incumplimiento con la entidad de haber tenido incidencia en el accidente acaecido el 2 de julio de 2009.

Y en cuanto a lo segundo, esto es, frente al hecho admitido por el representante legal de la demandada en el interrogatorio de parte, en el sentido de que en la factura de la prestación del servicio si está incluida una partida que se destina al mantenimiento y adecuación de las redes

de media y alta tensión, lo cierto es que ello no logra derruir la argumentación expuesta en el fallo auscultado, cuya tesis está fundada en la exoneración de responsabilidad de la demandada con asidero en la culpa exclusiva de la víctima, no en la falta de mantenimiento de las redes eléctricas por parte de dicho extremo procesal.

7. Finalmente, recuérdese que tratándose de **la culpa exclusiva de la víctima** - la exoneración de responsabilidad del demandado tiene cabida si, y sólo si, es el actuar imprudente de quien padeció el daño fue la única causa de su producción, de ahí que deba atenderse a la *literalidad* de la denominación de la aludida figura, auscultando si en efecto se verifica en el caso ese carácter **excluyente** en la irrogación del perjuicio. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española “*exclusivo/a*” significa *1. adj. Que excluye o tiene fuerza y virtud para excluir. 2. adj. Único, solo, excluyendo a cualquier otro (...)*”, de forma tal que si lo que se avizora es la concurrencia de varias o distintas causas detonantes del daño, que pudieron incidir en mayor o menor grado en su concreción, la exoneración del demandado resulta inviable.

Así mismo, que frente a la conducta del perjudicado la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

*“En ese orden de ideas, se puede señalar que en ocasiones el hecho o la conducta de quien ha sufrido el daño pueden ser, en todo o en parte, la causa del perjuicio que ésta haya sufrido. En el primer supuesto –**conducta del perjudicado como causa exclusiva del daño, su proceder desvirtuará, correlativamente, el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido, dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación.** (...)*

La importancia de la conducta de la víctima en la determinación de la reparación de los daños que ésta ha sufrido no es nueva, pues ya desde el derecho romano se aplicaba en forma drástica la regla, atribuida a Pomponio, según la cual “quod si quis ex culpa sua damnun sentit, non intellegitur damnum sentire”, es decir, que el daño que una persona sufre por su culpa se entiende como si no lo hubiera padecido, lo que condujo a un riguroso criterio consistente en que si la víctima había participado en la producción del daño, así su incidencia fuera de baja magnitud, en todo caso quedaba privada de reclamación. Principio semejante se observó también en otros sistemas jurídicos, como en el derecho inglés, que aplicó el criterio de la contributory negligence, que impedía que la persona que había contribuido total o parcialmente a la producción del resultado

dañoso se presentara ante la justicia a efectuar su reclamación, pues se consideraba que tenía las “manos manchadas” (Mazeaud, Henri y Léon, y Tunc, André. Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual. Tomo II, Volumen II. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires, 1964. Pág. 33.).

*No obstante, con posterioridad, el rigor del mencionado criterio se atenuó y se estableció en la gran mayoría de ordenamientos el principio según el cual **si el comportamiento de la víctima es causa exclusiva del daño debe exonerarse de responsabilidad al demandado** (...) (v.gr. B.G.B, par. 254; Código Civil italiano, artículo 1227; Código Civil argentino, art. 1111, entre otros). (...)*. (CSJ. Sent. 16 de diciembre 2010. Rad. 1989-00042-01)⁵. [Subraya el Tribunal]

E igualmente, que en términos de la Corporación en cita: *“cuando la actividad de la víctima puede considerarse como causa exclusiva del daño, habrá exoneración total para el demandado; poco importa que el hecho de la víctima sea culposo o no; en este caso, ese hecho constituye una fuerza mayor que exonera totalmente al demandado. Este punto adquiere señalada importancia, ya que tradicionalmente se ha pensado que el hecho de la víctima debe ser culposo para que pueda hablarse de exoneración del responsable”⁶*; ello determina, entonces, sin lugar a ambages, que *“el hecho exclusivo de la víctima, culposo o no, constituye una causa extraña con poder liberatorio total”⁷*.

Confrontados los citados precedentes con las pruebas antes mencionadas, se evidencia que es claro que no confluyen todos los elementos reseñados necesarios para predicar la responsabilidad civil extracontractual de Codensa S.A. E.S.P., al encontrarse bajo una circunstancia que la exonera de responsabilidad consistente en el hecho o conducta desplegada por el señor José Marcial Criollo Murillo, coadyuvada por el acercamiento del inmueble con la construcción vertical con voladizos que lo acercaron a las redes de conducción de electricidad.

De otra parte, a más que la parte apelante no dijo cuáles fueron las otras circunstancias generadoras del hecho investigado, ni porque

⁵ Citada en la Sent. 15 sept. 2016 M.P. Margarita Cabello Blanco. Rad. No. 25290-31-03-002-2010-00111-01.

⁶ Tamayo Jaramillo, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo II. Ed. Legis. 2a Edición. 2007. Págs. 60 y 61.

⁷ Ob. Cit. Pág. 60. Como lo manifiesta Roger Dalq “Si el perjuicio tiene por única causa un hecho no culposo de la víctima, ya no será cuestión de falta causal de un tercero, y ninguna acción en responsabilidad podría ser fundada”.

dejó de sancionar al prestador del servicio por su obrar cómplice y negligente, el que no demostró, lo cierto es que como se dijo concretamente en el numeral tercero de estas consideraciones, las probanzas citadas por la juez *a quo*, en verdad son suficientes para arribar a la conclusión allí contenida y desvirtuar por completo la concurrencia del presupuesto atinente al nexo de causalidad indispensable para la viabilidad de esta clase de acciones, en tanto no existe prueba de actuación u omisión de la sociedad convocada que hubiere tenido incidencia en la ocurrencia del accidente en que perdió la vida el señor Criollo Murillo.

8. Analizado como está que no concurre en este asunto el elemento causal con base en el cual se pueda estructurar la responsabilidad que se reclama, se impone confirmar la sentencia apelada con la consecuente condena en costas de esta instancia a cargo del extremo apelante, propósito para el que la Magistrada Sustanciadora señala la suma de \$3'084.697 equivalente al 1% del valor de las pretensiones confirmadas, como agencias en derecho en esta instancia, atendiendo lo establecido en el numeral 1.1, artículo 6° del Acuerdo No. 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia que profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá el 9 de octubre de 2019, dentro del presente asunto, de acuerdo con lo decantado en precedencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia al extremo apelante. Líquidense conforme lo establece el artículo 366 del C. G. del P., teniendo en cuenta la suma de \$3'084.697 por concepto de agencias en derecho.

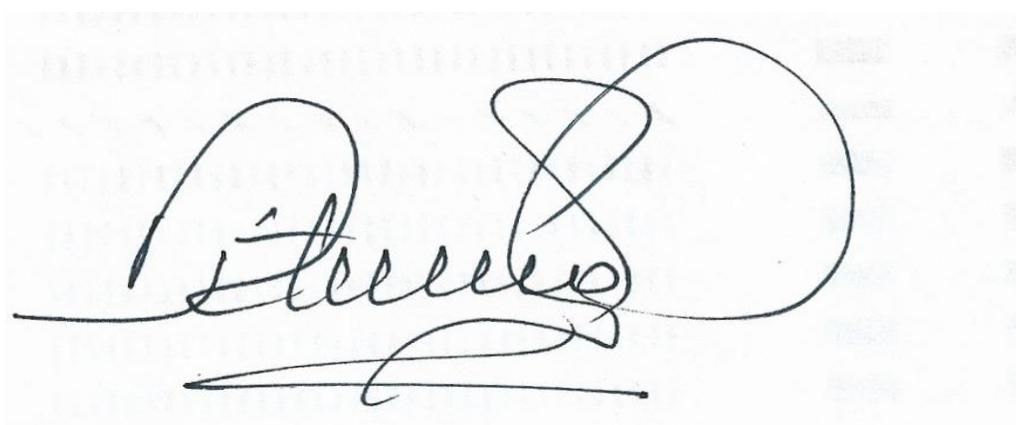
NOTIFÍQUESE,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO. PROCESO ORDINARIO DE PERTENENCIA PROMOVIDO POR LA SEÑORA GRACIELA SANDOVAL DE CIFUENTES CONTRA EL SEÑOR RAIMUNDO PEÑA SOTO Y PERSONAS INDETERMINADAS.

RAD. 011 2010 00619 02

Atendiendo el informe secretarial precedente, donde se indica que la demandante designó apoderado, cumpliendo con ello lo ordenado en proveído inmediateamente anterior; y el contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional; y en razón a que la demandante cumplió con lo ordenado en el proveído inmediateamente anterior, se

DISPONE:

1) **REANUDAR** el trámite del proceso, conforme lo regulado en el artículo 160 del C.G.P.

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

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** esta determinación en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico a las direcciones que obren en el expediente; y en caso de no estar las mismas en este, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del

Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

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

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

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

Notifíquese y cúmplase,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Declarativo
Demandante: Gil Roberto Bareño Sánchez
Demandados: Mezey Jaber Esteban
Exp. 019-1994-21459-03

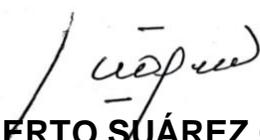
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., once de septiembre de dos mil veinte

Con fundamento en el numeral 8 del artículo 78 del Código General del Proceso, que impone a las partes, demás intervinientes y a sus apoderados el deber de “prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias”, se les requiere para que, en el término de tres días, suministren sus direcciones de correo electrónico, así como la del perito que rindió el dictamen ordenado de manera oficiosa por el Tribunal, con el propósito de programar la audiencia correspondiente en esta instancia.

Notifíquese,


LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Rad. 025-2017-00908-01.

En atención a la petición que antecede, por Secretaría practíquese la liquidación de costas, incluyéndose como agencias en derecho la suma de \$1.000.000, de conformidad con los artículos 38 de la Ley 472 de 1998 y 366 del Código General del Proceso, en concordancia con el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Julian Sosa Romero', written over a printed name and title.

JULIÁN SOSA ROMERO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO: PROCESO VERBAL (INCUMPLIMIENTO CONTRATO DE SEGUROS) PROMOVIDO POR CARGANDO S.A. CONTRA LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS. RAD. 030 2019 00351 01.

SE ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá el 11 de agosto de 2020, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a cuyo tenor: *“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”*, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

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

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** esta determinación en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico a las direcciones que **obren en el expediente digital**; y en caso de no estar las mismas en este, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario

Judicial de esta Corporación
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la
escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

Notifíquese,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (RESOLUCIÓN DE CONTRATO)
PROMOVIDO POR LUIS FABIAN BARRIGA ROMERO Y OTRA CONTRA
LUZ MIREYA LEÓN FLÓREZ. RAD. 031 2018 00370 01.**

En atención a que el doctor Andrés Bohórquez Canizales presentó en esta sede escrito con el que renuncia al poder conferido por los demandantes, el cual está acompañado de la comunicación enviada a los poderdantes a las direcciones de correo electrónico informadas en la demanda (Cfr. fl. 25 C. 1); y que se reúnen los requisitos de admisión del recurso de apelación que instauraron contra el fallo de primera instancia, se

DISPONE

1) **TENER** en cuenta que el apoderado de los demandantes (demandados en reconvención) presentó renuncia al poder que le confirieron, la cual se ajusta a lo previsto en el artículo 76 del Código General del Proceso.

2) **SE ADMITE** en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante principal (demandada en reconvención) contra la sentencia que profirió el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá el 2 de marzo de 2020, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a cuyo tenor: *“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”*, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del

Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los demandantes y a la apoderada de la demandada** esta determinación en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico a las direcciones que obran en el expediente digital; y en caso de no estar las mismas en este, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

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

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

Notifíquese,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Remitidas las diligencias por reparto a este Despacho, y atendida la orden Secretarial impartida por auto del pasado 03 de septiembre de esta anualidad, **SE CONSIDERA:**

1º- ADMÍTASE, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación formulado por la parte demandante y la demandada Sociedad Helm Corredores de Seguros S.A. (Hoy Itaú Corredores de Seguros S.A.), contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, el 14 de febrero de 2020, dentro del presente proceso declarativo, demanda ordinaria formulada por INTURIA S.A. contra LIBERTY SEGUROS S.A. y HELM CORREDORES DE SEGUROS S.A. (hoy ITAÚ CORREDORES DE SEGUROS S.A.)

2º- Tramítese conforme lo dispone el art. 327 del Estatuto General del Proceso, en concordancia con el art. 14 del Decreto 806

110013103034201400522 01
Apelación Sentencia – Ordinario
Demandante: INTURIA S.A.
Demandado: LIBERTY SEGUROS S.A. y otro

del 04 de junio de 2020; por ende, las partes estén atentas a las cargas que les corresponden, respecto de la sustentación del recurso de apelación de ambos extremos, y réplica del mismo, en los términos del art. 14 ya citado.

Notifíquese,



HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

(34201400522 01)

Firmado Por:

HILDA GONZALEZ NEIRA

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 009 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA
CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA 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:

**842e76cc0817218fd11b158744aaa9523c87b98a989a7973cfac7ad
4694fdfe8**

Documento generado en 11/09/2020 04:08:00 p.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Magistrada Ponente

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO. PROCESO VERBAL (PERTENENCIA) PROMOVIDO POR EL SEÑOR OMAR GÓMEZ RIVERA CONTRA LOS SEÑORES CARLOS HERNANDO, JAIME ALFONSO, ISMAEL, MARÍA GRACIELA, BERTHA MARIELA Y SAÚL ENRIQUE ANTONIO ALVARADO, Y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS.

RAD. 035 2016 00446 02

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de esta ciudad el 18 de octubre de 2019, dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. El señor Omar Gómez Rivera formuló demanda de pertenencia contra los señores Carlos Hernando, Jaime Alfonso, Ismael, María Graciela, Bertha Mariela y Saúl Enrique Antonio Alvarado y demás personas indeterminadas, para que se declare que adquirió por modo de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el inmueble ubicado en la carrera 90 A No. 80C-61 de Bogotá, al que le

corresponde el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-291631 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos Zona Centro de esta ciudad, cuyos linderos fueron descritos en la pretensión número 1 del libelo¹; y en consecuencia, se ordene inscribir la sentencia en el referido folio.

2. Como sustento de lo pretendido adujo que en el mes de noviembre de 2005 su hermano Henry Gómez Rivera celebró un contrato de compraventa sobre el referido inmueble con el señor Jaime Alfonso Antonio Alvarado, quien obraba en nombre y representación de Carlos Hernando, Ismael, María Graciela, Bertha Mariela y Saúl Enrique Antonio Alvarado, por la suma de \$33'000.000 que canceló en su totalidad; no obstante, llegado el día de la firma de la escritura el vendedor no concurrió a la Notaría por una calamidad que se le presentó.

2.1. Que, desde esa época hasta el mes de septiembre del año 2011, el señor Henry Gómez Rivera ejecutó actos positivos de dominio tales como destinarlo a vivienda, arrendar habitaciones, y pagar impuestos y servicios públicos, hasta que por razón de su trabajo tuvo que trasladarse con su familia a la República Bolivariana de Venezuela, momento en que le vendió los derechos de posesión sobre el inmueble *“generándose la suma de posesiones”*.

2.2. Que a partir de la fecha de compra de los derechos de posesión verificada el 15 de septiembre de 2011 ocupa el inmueble con su familia y ha ejercido actos de señor y dueño que, sumados a la posesión de su antecesor, exceden los 10 años establecidos por la ley como requisito indispensable para la adquisición del dominio.

2.3. Que con su antecesor han efectuado mejoras locativas en el bien como cambio de pisos, arreglo de fachadas e instalación de acometidas de servicios públicos domiciliarios y han realizado mantenimiento sobre el mismo.

¹ Cfr. fls. 44 a 48 C. 1

3. Admitida la demanda², se ordenó el emplazamiento de los demandados y de las personas indeterminadas que creyeran tener derechos sobre el inmueble objeto de la demanda.

3.1. El curador *ad litem* designado para representar a los demandados y personas indeterminadas, contestó la demanda sin proponer excepciones³.

3.2. Mediante proveído del 31 de mayo de 2019, esta sede declaró la nulidad de que trata el artículo 121 del Código General del Proceso y se ordenó la remisión del expediente al Juzgado 36 Civil del Circuito para que continuara con el trámite del proceso y profiriera la decisión de fondo que ahora es objeto de impugnación.

4. Agotado el trámite de la instancia la Juez *a quo* le puso fin con la sentencia que hoy es objeto de impugnación, en la que resolvió denegar las pretensiones de la demanda; declarar la terminación del proceso; levantar las medidas cautelares ordenadas; y no condenar en costas, al no existir oposición.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A vuelta de memorar los requisitos para la prosperidad de la acción de pertenencia y la legitimación por activa y por pasiva, precisó que la misma recae sobre un inmueble que se encuentra dentro del comercio y se trata de cosa singular; no obstante, indicó que en el contrato de promesa de compraventa obrante a folio 31 del expediente, no obra constancia de entrega de la posesión del bien, por ende, se ha de entender que recayó sobre la tenencia del mismo, según lo tiene dicho la jurisprudencia.

Destacó que en ese documento se dijo que el promitente comprador recibiría la posesión al momento de la escrituración; que si bien en el documento del 15 de noviembre de 2011 se manifestó que se vendió la posesión, solo desde ese momento sería posible tener en

² Por auto del 2 de septiembre de 2016 Cfr. Fl. 60 C. 1

³ Fs. 129-130 *ibídem*.

cuenta la condición de poseedor del vendedor, al exteriorizar la intención de transferir esa condición y, desde ahí, predicar que intervirtió la condición de tenedor a poseedor, al desconocerla en los promitentes vendedores de su antecesor; que éste no podía transferir más derechos de los que tenía; que no se demostró la interversión del título de tenedor a poseedor desde una fecha o momento preciso; y que, por tanto, no era posible sumar la posesión del antecesor a la del demandante.

III. LOS REPAROS

Inconforme con esa decisión, la parte demandante la apeló en la audiencia, oportunidad en la que aun cuando no precisó los reparos, de la exposición que hizo se extraen los siguientes:

i) Desafortunado análisis axiológico de los hechos, fundamentos de derecho y pruebas, así como de la interpretación de los conceptos de tenencia y posesión, porque desde la misma génesis del contrato de promesa de compraventa los vendedores le hicieron la entrega real y material de la posesión del bien y dejaron de tener interés en el mismo; y a partir de ese momento fue que su antecesor comenzó a tener disposición, al efectuar mejoras, modificaciones y lo más importante, pagar los impuestos prediales.

ii) El contrato compendió la venta y transferencia de la posesión, no de la tenencia; luego, es errada la interpretación del despacho y reporta perjuicios a las personas que desde hace muchísimo tiempo tienen el inmueble y lo vienen usufructuando como dueños, pese a que comenzaron a pagar los impuestos prediales, acto de señor y dueño que refleja el ánimo sobre el mismo.

Mediante escrito que presentó dentro de la oportunidad prevista en el artículo 322 del C.G.P., se extractan los siguientes reproches:

iii) Desafortunada interpretación del caso “*pues del estudio desprevenido de la documental que se allegó y de los recibos que acompañan el dossier, se colige, sin hesitación alguna*”, que lo que

compró Henry Gómez “*fue el dominio del citado inmueble y no la tenencia*”.

iv) Según los artículos 669 y 762 del Código Civil y la jurisprudencia, la agregación de posesiones se puede hacer mediante el contrato de compraventa como aconteció en este asunto; además, el pago de servicios públicos e impuestos hacen presumir la existencia de una posesión, en atención a que no ha reconocido que el predio tenga un dueño distinto.

Al sustentar los reparos en la oportunidad prevista en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, expresó que de la revisión del contrato de promesa de compraventa se observa que lo que se enajenó de manera inicial fue el dominio del inmueble, lo que conlleva también la posesión y no la mera tenencia; que no se puede afirmar, como lo hizo la juez de instancia, que lo transferido fueron derechos herenciales que se tenían en el inmueble.

Insistió que encontrándose acreditada la compra del derecho de dominio y con él el de posesión en cabeza de Henry Gómez Rivera, se verifica que éste traspasó a su hermano los mismos derechos, generándose así la suma de posesiones; que el primero tuvo efectivamente la posesión del año 2005 al 2011 de manera pública e ininterrumpida; que entre el antecesor y el sucesor existió el vínculo de causahabencia necesario, consistente en un contrato de compraventa de los derechos posesorios, satisfaciéndose de esta manera los requisitos para acceder a la declaración de pertenencia.

Con fundamento en lo anterior pidió revocar la sentencia y acceder a las pretensiones.

IV. CONSIDERACIONES

1. No admiten reparo los denominados presupuestos procesales, sobre el entendido que quienes acudieron a la *litis* por activa y pasiva ostentan capacidad procesal, la demanda fue debidamente presentada y tramitada por el Juez competente lo que,

aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión de fondo que de esta Corporación se requiere.

2. Para resolver recuerda la Sala que, la posesión, requisito primordial para la configuración de la prescripción adquisitiva, aparece definida por el artículo 762 del Código Civil como *“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en el lugar y a nombre de él”*, de donde surge que son dos los elementos que la integran: uno externo y objetivo denominado *corpus*, y otro interno, volitivo o subjetivo conocido como *animus*. De ahí que la jurisprudencia haya sostenido que:

“[l]a posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia (...) como hecho externo o corpus aprehensible por los sentidos, sino que requiere esencialmente la intención de ser dueño animus domini –o de hacerse dueño, animus remsibi habendi-, elemento intrínseco que escapa a la percepción de los sentidos. Claro está que ese elemento interno o acto volutivo, intencional, se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario, así como el poseedor, a su vez, se presume dueño, mientras otro no demuestre serlo”⁴.

Así mismo, el artículo 2512 de la citada codificación 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”* y el artículo 2527 *ibídem* la clasifica en ordinaria y extraordinaria. Tratándose de esta última, la jurisprudencia ha establecido como condiciones indispensables para su reconocimiento judicial las siguientes: **“a)** *posesión material en el demandante; b)* *que la posesión se prolongue por el tiempo de ley; c)* *que la posesión ocurra ininterrumpidamente; y, d)* *que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por prescripción”⁵.*

Ahora, como se acotó, para que se consolide la usucapión se requiere no sólo demostrar la posesión en cabeza de quien demanda en pertenencia, sino también que ésta se ha extendido por el período que

⁴ C.S.J. sent., Nov.9/1956. G.J. t. LXXXIII, Pág.775.

⁵ C.S.J. Cas. Civ. Sent. Ago. 21/78.

exige el legislador, para cuyos efectos el artículo 778 del Código Civil permite al demandante agregar a la suya la posesión de su antecesor, no obstante, el ejercicio de esa prerrogativa está sujeto a unas condiciones que la jurisprudencia ha desarrollado con amplitud, entre otros pronunciamientos, en sentencia de 5 de julio de 2007, cuya relevancia es bien conocida en atención a la rectificación que en ella realizó nuestro máximo Tribunal respecto de la posición que en torno al punto que hoy nos ocupa había sostenido hasta entonces. En esa oportunidad dijo la Corte:

"(...) De antiguo ha dicho la Corte, con fundamento en la preceptiva de los artículos 778 y 2521 del código civil, que la adjunción de posesiones es factible cuando se reúnen ciertas condiciones, entre las cuales hace al caso destacar aquella que dice relación con el vínculo útil para fusionar las diversas posesiones de las que quiere valerse el usucapiente.

(...) el código civil autoriza al poseedor para que sume a la suya la posesión del antecesor, en una institución que podría señalarse como universal, necesaria y facultativa. (...) Pero poseedor así, que quiera sacar ventaja especial, en este caso la de sumar posesiones, expuesto queda para que le indaguen cómo fue que llegó al bien. No le basta el mero hecho de la posesión, porque en ese momento necesitará un agregado, cual es el de justificar el apoderamiento de la cosa. Por eso, hace poco se citaba éste como uno de los eventos en que puede y debe preguntársele en "qué tanto derecho" hace pie su posesión. Dirá así que él es un sucesor de la posesión, que posee con causa jurídica. Demostrará ser un heredero, comprador, donatario o cualquier otra calidad semejante; variedad hay de títulos con causa unitiva. Agregará que no es él usurpador o ladrón alguno. Que allí llegó con "derecho" porque negoció la posesión con el anterior, manera única como las posesiones quedan eslabonadas, desde luego hablándose siempre de acto entre vivos. En una palabra, que tiene título que los ata. De ahí que el artículo 778, al aludir al punto, rompa marcha tan sentenciosamente, a saber: "Sea que se suceda a título universal o singular". Y ya se sabe que suceder es concepto caracterizado por la alteridad, en cuanto une o enlaza necesariamente a un sujeto con otro; sucesor es quien precisamente sobreviene en los derechos de otro; quien a otro reemplaza. Eso y nada más es lo que reclama la ley, vale decir, que se trate de un sucesor.

Por consecuencia, un título cualquiera le es suficiente. Nada más que sea idóneo para acreditar que la posesión fue convenida o consentida con el antecesor. Por ende, a la unión de posesiones no puede llegar quien a otro desposeyó. De tan notable preeminencia no podrán disfrutar ni los ladrones ni los usurpadores. Estos no cuentan con más posesión que la suya. Unos y otros no reciben de nadie nada. Y, claro, así no puede considerarse al usurpador, por ejemplo, sucesor, ni antecesor a la víctima del despojo, toda vez que eliminada de un tajo queda toda relación de causante a causahabiente.

¿Qué es lo que se negocia? Simplemente la posesión; o si se prefiere, los derechos derivados de la posesión. Y transmisión semejante no está atada a formalidad ninguna.

(...) Éste, en cambio, jamás se sitúa en el terreno del dominio o la propiedad, no pretende haberlo sido, y por eso le basta demostrar simplemente que es un sucesor de la posesión. El uno prometió y vendió dominio; el otro prometió y vendió posesión, o simplemente el derecho a poseer. Por eso el sucesor de posesión no tiene que exhibir escritura pública, sino acreditar que no se trata de ningún usurpador o ladrón u ocupante de una cosa, porque precisamente tiene una relación jurídica de posesión frente a su antecesor, vale decir, que el derecho de posesión lo derivó del antiguo poseedor”⁶.

3. En ese orden, quien pretende adicionar a la suya la posesión de su predecesor le basta probar que obtuvo su derecho de manera negociada, esto es, con el consentimiento de quien lo antecedió en su ejercicio, eso sí, mientras se halle demostrada también su posesión. Al respecto de tales requisitos, la Alta Corporación ha dicho que *“para poder fundar la adquisición extraordinaria de la propiedad en la suma de posesiones, debe el demandante demostrar, conforme lo ha puntualizado reiteradamente esta corporación: **a)** que haya un título idóneo que sirva de puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor, **b)** que antecesor y sucesor hayan ejercido la posesión de manera ininterrumpida y, **c)** que haya habido entrega del bien, lo cual descarta entonces la situación de hecho derivada de la usurpación o el despojo”⁷.*

3.1. En el asunto *sub examine* el demandante alega que a partir del negocio que celebró con su hermano el 15 de septiembre de 2011 ostenta la posesión del predio pretense; que desde ese momento se debe sumar la posesión de él a la suya; y que esa sumatoria le permite adquirir el inmueble por prescripción adquisitiva de dominio.

No obstante, al auscultar la prueba documental aportada con la demanda, se advierte que no le asiste razón al extremo recurrente en cuanto tiene que ver con la suma de posesiones que ambiciona, atendido que su antecesor celebró un contrato rotulado *“PROMESA DE COMPRAVENTA DE INMUEBLE”* en el cual reconoció el dominio de los promitentes vendedores, allí representados por Jaime Alfonso Antonio

⁶ C.S.J. Cas. Civ. Sent.

⁷ C.S.J. Cas. Civ. Sent. Abr.6/99 exp.4931 citada en Sent. Nov.18/04 exp. 7276, M.P. Dr. Cesar Julio Valencia Copete.

Alvarado, sobre el inmueble objeto del mismo; a lo que se suma que en ese documento convinieron las partes que “*en la fecha de otorgamiento de la escritura pública el PROMITENTE VENDEDOR*” haría la entrega material del inmueble al promitente comprador, con sus mejoras, anexidades, usos y servidumbres, es decir, no pactaron expresamente la entrega de la posesión desde ese momento, contrario a lo que invoca el apoderado del recurrente.

De manera que anduvo acertada la funcionaria de primera instancia en torno a desestimar la suma de posesiones aludida en la demanda, evidenciado que el señor Henry Gómez Rivera reconoció el dominio del predio en los señores Carlos Hernando, Jaime Alfonso, Ismael, María Graciela, Bertha Mariela y Saúl Enrique Antonio Alvarado al celebrar el contrato antes mencionado.

Con todo, a folios 39 y 40 obra un “*CONTRATO DE COMPRA VENTA*” a partir del cual no se puede desconocer que el señor Henry Gómez Rivera, allí denominado promitente vendedor, transfirió al demandante, en su condición de promitente comprador “*todos los derechos reales y materiales sobre el predio que adquirió producto de la sucesión de ANA BETULIA ALVARADO DE ANTONIO a sus herederos*”, de quienes adquirió el porcentaje correspondiente a cada uno “*asignado en la escritura pública No. 0483 del 13-03-2003 de la Notaría 14*” de esta ciudad; y que por virtud de ese contrato le cedió la posesión, pues así se desprende del contenido de ese convenio.

Es decir, con fundamento en este segundo contrato no es posible desconocer que el promitente vendedor exteriorizó puntualmente la intención de desprenderse de la posesión que consideraba ostentar sobre el bien; y que es a partir de ese acto y momento que el aquí convocante podría considerarse como poseedor, no antes, en la medida que asumió la tenencia del bien bajo la convicción de que se le transfirió la posesión y no la tenencia.

En suma, el segundo de los convenios en comento permite tener por configurado el primero de los presupuestos reseñados, empero, desde luego, a partir de su celebración el 15 de septiembre de 2011.

3.2. Lo expuesto en el ítem precedente impide avalar la confluencia del segundo requisito, concerniente a “*que antecesor y sucesor hayan ejercido la posesión de manera ininterrumpida*”, en atención a que no es posible predicar que el señor Henry Gómez Rivera ostentó la condición de poseedor del predio pretense sino, a lo sumo, la mera tenencia de este, como lo dijo la funcionaria de primer grado, en vista que no le fue expresamente transferida en el convenio de 2005.

Empero, tampoco se puede sostener, conforme a lo decantado en precedencia, que el aquí demandante ostenta la cualidad de tenedor, evidenciado que en el segundo de los convenios reseñados su antecesor le transfirió la posesión del inmueble.

Además, porque los testigos Braulio Ernesto Martínez Iguavita y Leidy Johana Martínez Otálora, fueron contestes en afirmar que el demandante es quien ejerce actos de señor y dueño, tales como estar al tanto de las reparaciones que requiere el inmueble, arrendarlo y pagar los impuestos, el primero, tras indicar que conoce al señor Omar desde hace aproximadamente 15 o 16 años; que le compró la casa al hermano; que fue quien le arrendó parte del predio (Cfr. Min. 30:59 en adelante CD fl. 155 C. 1); y que es quien ha estado en el mismo; la segunda, al referir que el actor es quien les ha arrendado el inmueble; quien ha realizado reparaciones en la puerta principal; y el que paga los impuestos (Cfr. Min. 39:37 en adelante *ibidem*).

No se olvide que, en esta clase de controversias, la jurisprudencia tiene dicho que:

“La prueba, en otros términos, debe ser fehaciente, compleja, contundente y con aptitud suficiente para persuadir al juzgador de que los actos posesorios fueron ejercidos por el usucapiente en la forma y términos que exige la ley.

Se comprende sin dificultad que una institución de la naturaleza que se indicó y de acentuada importancia en la vida de la sociedad, debe contar con la adecuada reglamentación y por ello, la ley es especialmente exigente en cuanto hace referencia a la prueba que corresponde proporcionar al que aspira a que la jurisdicción declare que su condición ha mudado a la de propietario.

2. Si de ordinario los actos realizados por el prescribiente -y en que se fundamenta la posesión- pueden ser apreciados por quienes lo rodean en el círculo social en donde estos se cumplen, es inevitable predicar que, así no sea la única, evidentemente es la testimonial, la prueba más idónea llamada a auxiliar al juez.

Es por ello, la «ciencia del dicho del testigo» referida a la fuente del conocimiento que tenga respecto a los hechos sobre los cuales depone, uno de los principales derroteros encaminados a brindar al fallador un seguro elemento de juicio para valorar el alcance probatorio del testimonio, el cual, por lo mismo, deberá ser claro, exacto y responsivo»⁸.

No obstante, para el caso, las declaraciones de los testigos que rindieron su versión de los hechos (la de Leidy Johana Martínez Otálora decretada de oficio a solicitud de la parte actora, ante la ausencia de Ruth Otálora Guata y Otilia Iguavita)⁹, pese a que refirieron que el señor Omar Gómez Rivera es quien se encuentra a cargo del inmueble pretense, de poco sirven para tener por superado el aspecto atinente a la suma de posesiones deprecada en la demanda.

Lo anterior, si bien refleja que el demandante funge como poseedor del inmueble pretendido en usucapión, es suficiente para descartar la viabilidad de la suma de posesiones a que aluden los hechos de la demanda, aun cuando no existe duda que el señor Henry Gómez Rivera le entregó esa cualidad sobre el bien, pues así se desprende de la prueba documental antes examinada; y que, es desde ese momento, que se puede considerar como tal.

De igual modo, sirve para descartar la viabilidad de los reproches formulados contra la sentencia que se revisa, en la medida que las pruebas convergen en acreditar que el antecesor del convocante no adquirió concretamente la posesión del predio, al quedar la misma postergada a la suscripción de la escritura pública respectiva, la que, como se dijo en los hechos de la demanda, no se otorgó por inasistencia del promitente vendedor a la notaría “*al habersele presentado una calamidad*” (Hecho primero fl. 45 C. 1); e igualmente, en lo que tiene que ver con el alcance e interpretación de los conceptos de tenencia y posesión, aspecto en que no se advierte yerro en la decisión que se revisa.

De manera que no luce desafortunada la interpretación que la funcionaria le imprimió al caso, atendido que los documentos aportados con la demanda no prueban el supuesto de hecho en que están fincadas las pretensiones, valga iterar, la suma de posesiones entre el

⁸ C.S.J. Cas. Civ. Sent. Ago.5/14, SC10294-2014, exp. 52001-31-03-002-2008-00077-01

⁹ Cfr. fl. 48 C. 1

actor y su antecesor, como tampoco que éste adquirió el dominio del pretendido inmueble, pues bien sabido es que la ley tiene previsto que ese tipo de acto jurídico se debe celebrar por escritura, lo que no aconteció en el *sub examine* por parte del señor Henry Gómez Rivera, de acuerdo a lo relatado en el primer hecho de la demanda; luego, no es posible afirmar que adquirió el dominio del bien, como se insiste en la alzada –reparo *iii*–.

Tampoco aparece alejada de la juridicidad la conclusión ya conocida, al desestimar que por el simple pago de los servicios públicos e impuestos del predio está demostrada la posesión del actor y su antecesor, conocido que la jurisprudencia ha dicho con insistencia que esos actos los puede desplegar también quien ostente la mera tenencia de un bien, sin que le atribuyan u otorguen la condición invocada por el aquí convocante y apelante.

4. Pese a lo decantado en los anteriores considerandos en cuanto a la condición de poseedor del actor respecta, lo cierto es que en punto a la acreditación de los restantes elementos de la acción incoada, no es posible predicar que esa posesión se prolongó por el tiempo de ley, evidenciado que desde la fecha en que es posible considerar que la adquirió, el 15 de septiembre de 2011 a la fecha de presentación de la demanda (5 de mayo de 2016), tan solo transcurrieron algo más de cuatro años y diez meses, no el lapso decenal previsto en la Ley 791 de 2002, lo cual impide tener por satisfecho el requisito concerniente a que la posesión se prolongue por el tiempo de ley.

5. Así las cosas, como no se demostró la suma de posesiones ni que hubiere sido por un lapso igual o superior a diez años al momento en que se presentó la demanda, necesario es concluir que las pretensiones estaban llamadas al fracaso, conforme lo determinó la Jueza *a quo*.

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 Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá el 18 de octubre de 2019, en este asunto.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, en atención a que no aparecen causadas.

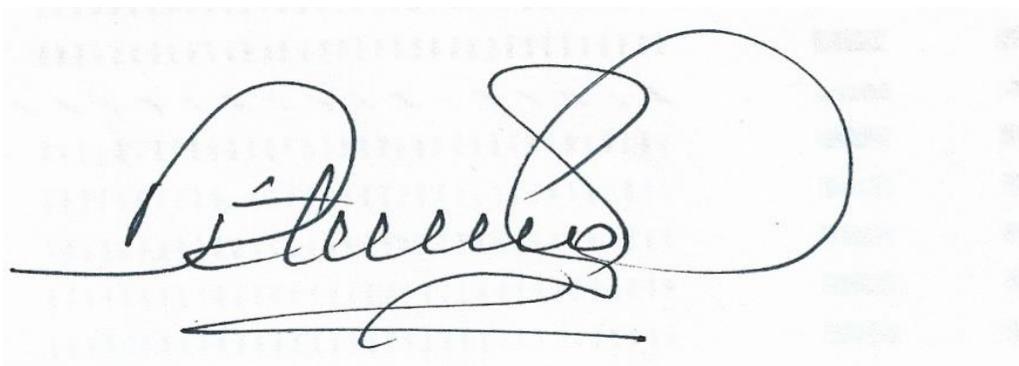
NOTIFÍQUESE,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Magistrado Sustanciador: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D. C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Proceso	Ordinario
Demandante	Inversiones Buena Mesa S.A.
Demandado	Víctor Ricardo Uribe Correa
Radicado	110012203 000 2020 01235 00
Decisión	Dirime conflicto de competencia

Se decide el conflicto negativo de competencia suscitado por el Juzgado 48 Civil del Circuito frente al Juzgado 49 homólogo, ambos de esta ciudad, para continuar conociendo el proceso en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante auto del 8 de septiembre de 2017, se decretó pruebas dentro del proceso que es objeto de análisis, momento en el que tuvo lugar el tránsito de legislación, según lo previsto en el artículo 625 del C.G.P.

2. Suscitado un conflicto entre los Juzgados 48 y 49 Civil del Circuito de Bogotá, en razón a que el primero declaró la falta de competencia para conocer el asunto con fundamento en el artículo 121 del C.G.P., fue resuelto por esta Corporación mediante auto del 1º de octubre de 2018, en el que declaró que el competente para conocer el asunto es el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, ya que que el término de un año a partir de la posesión titular de ese despacho

no había vencido. Se expresó que la citada norma establece un término personal y no institucional.

Se agregó que, aunque el artículo 121 *ejusdem* consagra la prórroga del término por 6 meses con la expresión “podrá”, en casos como el presente, debe considerarlo el servidor como un “deber-poder”, a fin de evitar traumatismos en el desarrollo de la actuación.

3. En razón del memorial allegado por la parte demandante, por el cual solicitó adicionar el auto de fecha 25 de abril de 2019, en el sentido que mediante escrito anterior había puesto en conocimiento que *“el término de duración del proceso se encuentra más que vencido (...) sin que se profiera sentencia de primera instancia”*, el Juzgado 48 Civil del Circuito, mediante auto del 2 de julio de 2019, declaró que operó la pérdida de competencia de conformidad con el artículo 121 del C.G.P., decretó la nulidad de lo actuado a partir del 8 de septiembre de 2018 y ordenó la remisión del expediente al juzgado que le sigue en turno.

4. Allegado el dossier al Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá, no avocó su conocimiento y dispuso la devolución del expediente al juzgado de origen, en consideración a que mediante auto del 1º de octubre de 2018, se había asignado competencia a dicha agencia judicial para conocer el asunto.

Acotó la anterior decisión se basa en los mismos argumentos que sirvieron de base para declararse incompetente en agosto de 2018, y *“tomando la tesis del superior funcional, para quien las particularidades factuales tales como la presentación de la demanda, el tránsito de legislación, la posesión del juez y la ausencia de alegación del vicio anulatorio, no permiten colegir la pérdida de competencia a la que se refiere el apoderado de la parte demandada”*.

5. Devuelto el expediente a dicho juzgado, el titular ordenó su remisión del asunto a esta Corporación a efecto de resolver el conflicto.

II. CONSIDERACIONES

1. Corresponde a esta Corporación dirimir el conflicto en virtud del inciso 1º del artículo 139 del C. G. P., a cuyo tenor: *“Siempre que el juez declare su incompetencia para conocer de un proceso ordenará remitirlo al que estime competente. Cuando el juez que reciba el expediente se declare a su vez incompetente solicitará que el conflicto se decida por el funcionario judicial que sea superior funcional común a ambos, al que enviará la actuación. Estas decisiones no admiten recurso”*.

2. De conformidad con el artículo 121 del Código General del Proceso *“Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, 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”*.

Por medio de la Sentencia C-443/19, la Corte Constitucional declaró exequible ese aparte normativo, pero en forma condicionada, 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.

3. Ahora bien, para resolver el conflicto planteado, surge necesario destacar que la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC12660-20191, precisó que *“quien pierde competencia es «el funcionario» a quien inicialmente se le asignó el conocimiento del asunto, y de otro, que esa pérdida es determinante para la calificación de desempeño de dicha autoridad judicial, es pertinente colegir que el término mencionado no corre*

¹ Sentencia del 18 de septiembre de 2019. Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-01830-00. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

de forma puramente objetiva, sino que —por su naturaleza subjetiva— ha de consultar realidades del proceso como el cambio en la titularidad de un despacho vacante”. Y, agregó:

(...) dado el cariz personal del referido lapso legal, cuando un funcionario toma posesión como juez o magistrado de un despacho judicial vacante, por vía general habrá de reiniciarse el cómputo del término de duración razonable del juicio señalado en el ordenamiento procesal, en tanto resulta desproporcionado mantener el curso del que venía surtiéndose previamente —y sin posibilidad de intervención de su parte—, máxime cuando su incumplimiento es necesariamente tomado en cuenta como factor de evaluación de su gestión.

3.3. Sobre el particular, resulta pertinente recordar la sólida jurisprudencia que viene construyendo la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, en la que —con relación al carácter personal del término mencionado— ha sostenido lo siguiente:

«De la norma transcrita [artículo 121 del Código General del Proceso], se deriva que en efecto, el legislador determinó una causal de pérdida de competencia, basándose en el trascurso del tiempo para proferir decisión de fondo, lo que quiere decir, que se le otorga a la autoridad judicial un tiempo determinado para que resuelva el asunto que tenga a su haber, so pena de que lo tenga que asumir otro funcionario judicial por la demora en tomar una determinación en los plazos establecidos en la ley, esto con el fin de que se le garantice a las partes dentro de un proceso, un acceso eficaz a la administración de justicia.

*Por lo dicho, se tiene que la norma refiere a una obligación que recae en el **funcionario**, al punto que además de la pérdida de su competencia, la norma le adjudica esa circunstancia como **criterio obligatorio de calificación**, de lo que se deriva una consecuencia de carácter subjetivo del juez de conocimiento que tiene implicaciones adversas al funcionario, sin atender circunstancias particulares que como en este caso acontece con el cambio de titular del despacho.*

Lo anterior, llevaría al absurdo de que un juez que llega a desempeñar el cargo faltando escasos días para el vencimiento del término otorgado en la norma previamente citada y que ya hubiere sido prorrogado por su antecesor, le generaría graves consecuencias en su calificación de desempeño por una conducta que no le es endilgable. También se puede presentar la indeseable consecuencia que genere la pérdida de competencia de manera desmedida, que conlleve a la congestión de los despachos que sigan en turno, ya que no se puede desconocer la actual situación en la que se encuentra la Rama judicial en nuestro país, frente alta carga de procesos que los funcionarios tienen para resolver.

Es necesario recordar que el objeto de las nulidades procesales se encamina a que sea una medida de última ratio debido a los efectos adversos que ella genera para los usuarios de la administración de justicia y que repercute en una mayor demora en resolver los procesos a su cargo, es por ello que se hace indispensable agotar todos los mecanismos indispensables para evitar una perjudicial medida procesal, tales como las medidas de saneamiento.

*En similares términos la Corte Constitucional en sede de revisión mediante sentencia T-341/2018, expuso la necesidad de flexibilizar la nulidad prevista en el artículo 121 del CPG, atendiendo a las circunstancias de cada caso en concreto, siempre y cuando se respete la garantía del plazo razonable; al respecto dicha Corporación dijo: “(...) el juez ordinario no incurre en defecto orgánico al aceptar que el término previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, para dictar sentencia de primera o segunda instancia, si bien implica un mandato legal que debe ser atendido, **en todo caso un incumplimiento meramente objetivo** del mismo no puede implicar a priori, la pérdida de competencia del respectivo funcionario judicial y, por lo tanto la configuración de la causal de nulidad de pleno derecho de las providencias dictadas por fuera del término fijado en dicha norma, **no opera de manera automática**”. (Resalta la Sala)» (CSJ STL3703–2019, 13 mar.). (Negrillas en texto original).*

4. En el presente asunto, si bien no obra en el dossier la fecha exacta en la que el actual titular del Juzgado 49 Civil del Circuito tomó posesión de ese cargo, lo cierto es que para la fecha en la que se profirió el auto por medio del cual declaró la falta de competencia del despacho que preside para conocer el asunto, no había transcurrido un año desde la última providencia proferida por su antecesora.

En efecto, observarse que el auto por el cual se dio aplicación a lo previsto en el artículo 121 del C.G.P., fue proferido el 2 de julio de 2019 y, la última providencia emitida por la funcionaria que ocupaba previamente el cargo de Juez Civil del Circuito, data del 31 de octubre del 2018, siendo evidente que entre esas fechas no transcurrió el término de un año.

En conclusión, el 2 de julio de 2019, fecha en la que el Juez 48 Civil del Circuito reconoció la nulidad de pleno y declaró la falta de competencia prevista en el artículo 121 del C.G.P., no había transcurrido el término de un año desde el momento en el que tomó posesión de dicho cargo, razón por la que dicho juzgado es competente para continuar conociendo el asunto, y en tal virtud, se ordenará la remisión de las diligencias a esa oficina judicial, para que continúe su trámite.

Téngase en cuenta además, que la expresión “*de pleno derecho*” contenida en el inciso 6 del artículo 121 del C.G.P., fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en la ya referida sentencia C-443/19, condicionando el resto del

inciso, a que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse sentencia, y que es saneable en los términos de los artículo 132 y subsiguientes del Código General del proceso.

5. No sobra señalar que esta corporación en ocasión pretérita ya había decidido un conflicto de competencia similar al presente, en el que se advirtió que el término señalado en el artículo 121 del C.G.P. no corre de forma objetiva, sino que tiene naturaleza subjetiva, esto es, debe atender el cambio en la titularidad de un despacho vacante, por lo que se insta al Juez 48 Civil Municipal para que, en lo sucesivo, acate lo expuesto en esta providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Primero: Ordenar la remisión del expediente al Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, como Despacho Judicial competente para continuar conociendo el proceso en referencia.

Segundo: Comuníquese lo aquí decidido al Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá por el medio más expedito y eficaz.

NOTIFÍQUESE

Documento con firma electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

La información reportada en la constancia firma electrónica es suministrada directamente por el Consejo Superior de la Judicatura. La validez de la firma del Magistrado ponente puede ser verificada en la página web de la Rama Judicial con la siguiente información:

Firmado Por:

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA

JUEZ CIRCUITO

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 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:

c48ed60d6a78ae024e7a9dff2e78075a16a8e117fb0a2b434f20ebad69a88b6f

Documento generado en 11/09/2020 11:42:31 a.m.

R.I. 14903

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Rad. 11001220300020200126800.

Magistrado Sustanciador: **JULIÁN SOSA ROMERO**

ASUNTO

Resuelve el Tribunal el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados 49 y 50 Civiles del Circuito de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES

1. En el 2015, Germán Darío Castillo Cuestas presentó demanda ordinaria de pertenencia contra Diego Fernando Sánchez Rodríguez y las personas indeterminadas que se crean con derechos sobre el inmueble objeto del litigio, la cual fue repartida inicialmente al Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá D. C.

2. Más adelante, el asunto fue remitido al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Descongestión de esta capital.

3. Una vez se extinguió el estrado judicial referido atrás, el 22 de enero de 2016 se enviaron las diligencias al Juzgado 49 Civil del Circuito de la misma ciudad, el cual continuó con el trámite del proceso.

3. En auto del 13 de diciembre de 2019, el juez de conocimiento, previa solicitud del extremo pasivo, reconoció la nulidad de pérdida automática de competencia, consagrada en el artículo 121 del Código

General del Proceso, y, en efecto, remitió el expediente al estrado judicial que le sigue en turno.

4. El Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, D. C., mediante proveído del 3 de marzo de 2019, declaró que no se dieron los presupuestos legales para asumir la competencia de ese asunto y suscitó el conflicto negativo de competencia.

II. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 139 del Código General del Proceso, corresponde a esta Despacho desatar de plano la controversia que es motivo de la actuación.

2. Para proveer sobre lo anterior, es pertinente señalar que el artículo 121 *ibidem* preceptúa que:

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.

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.

(...)

Será nula ~~de pleno derecho~~ la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia. (Aparte tachado declarado inexecutable).

3. Con relación a la disposición anterior, la Corte Constitucional, en sentencia C-443 de 2019, resolvió lo siguiente:

PRIMERO.- DECLARAR LA INEXEQUIBILIDAD de la expresión “de pleno derecho” contenida en el inciso 6 del artículo 121 del Código General del Proceso, y la **EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA** del resto de este inciso, en el entendido de que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, y de que es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso

SEGUNDO.- DECLARAR LA EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del inciso 2 del artículo 121 del Código General del Proceso, 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. (Sombreado en el texto original).

4. En el caso concreto, se observa que en el proceso de la referencia se decretaron las pruebas el 11 de mayo de 2017, de manera que a partir de ese momento se efectuó el tránsito a la nueva legislación adjetiva, conforme al literal a del numeral 1 del artículo 625 del Código General del Proceso. Igualmente, el auto admisorio de la demanda *ad excludendum* presentada por el señor Gutiérrez Espinosa se notificó por estado el 11 de diciembre de ese mismo año. Posteriormente, en auto del 8 de noviembre de 2018, se prorrogó el término para resolver la instancia por seis meses más. Bajo esta perspectiva, es claro que el juzgador de primer grado contaba hasta el 11 de junio de 2019 para proferir la sentencia correspondiente, sin embargo, esto no aconteció.

Ahora bien, más adelante el extremo pasivo solicitó que se declarara la pérdida de competencia por vencimiento de términos, mediante escrito radicado el 9 de diciembre del año pasado. Esta circunstancia implica que se cumplieron los supuestos para la declaratoria de la nulidad por vencimiento de términos, puesto que no se había emitido el fallo respectivo y existió una solicitud previa de parte, en otras palabras, la irregularidad procedimental no fue saneada, al tenor del artículo 121 del C. G. del P. y la jurisprudencia.

Frente a esta materia, es relevante mencionar que la Corte Constitucional, en la decisión mencionada atrás, precisó que la “pérdida de la competencia sólo se configura cuando, una vez expirado

el plazo legal sin que se haya proferido la providencia que pone fin a la instancia procesal, una de las partes alegue su configuración”.

5. En consecuencia, no le asiste razón al Juzgado 50 Civil del Circuito de esta ciudad para no asumir el conocimiento de este litigio y, por ende, se le devolverá el expediente para que continúe con el trámite de ese asunto.

III. DECISIÓN

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

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto suscitado entre los Juzgados 49 y 50 Civil del Circuito de esta ciudad, en el sentido de radicar la competencia para conocer el presente asunto en el último de los despachos mencionados, autoridad que deberá informar a los Consejos Superior y Seccional de la Judicatura sobre la recepción del expediente y la emisión de la respectiva sentencia.

SEGUNDO: REMITIR las diligencias al Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, D. C. Secretaría proceda de conformidad.

TERCERO: COMUNICAR lo resuelto al Juzgado 49 Civil del Circuito de la misma ciudad. Oficiese.

NOTIFÍQUESE,


JULIAN BOSA ROMERO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Asunto. Recurso de Revisión propuesto por la compañía Investgroup Internatonional S.A.S. contra la sentencia proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio el 26 de junio de 2018.

Exp. 00 2020 01101 00

Al tenor de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 357 del Código General del Proceso, en concordancia con los artículos 82 y 358 *ibídem*, se **INADMITE** la demanda de revisión, para que, en el término de cinco días, la recurrente subsane las siguientes deficiencias, so pena de rechazo:

1. ADECÚESE la demanda en los siguientes aspectos:

- a. DIRÍJASE** contra todos los sujetos que intervinieron en el asunto, en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 358 del Código General del Proceso.
- b. INDÍQUESE** la designación del proceso en que se dictó sentencia, con reseña de su fecha, el día en que quedó ejecutoriada y el despacho judicial en que se halla el expediente.
- c. SEÑÁLESE** las pretensiones con precisión y claridad, conforme lo prevé el numeral 4° del artículo 82 del C.G.P.
- d. MANIFIESTESE** los hechos de la demanda de la forma prevista en el numeral 5° *ibídem*.
- e. PRECÍSESE** la causal invocada (artículo 355 del C.G.P.) y los hechos concretos que le sirven de fundamento con precisión y claridad.
- f. DÉSE** cumplimiento al numeral 7° del artículo 82 del C.G.P. relativo al juramento estimatorio.
- g.** En caso que conozca las direcciones físicas y electrónicas de las partes y sus representantes para recibir notificaciones personales, **APÓRTELAS.**
- h.** Previo a reconocer personería, **ACREDÍTESE** el derecho de postulación o designe apoderado judicial.

Por último, del escrito de subsanación, adóse las copias de que trata el artículo 89 de la Ley Adjetiva Civil.

Notifíquese,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO. PROCESO VERBAL PROMOVIDO POR C.I. SUPER DE ALIMENTOS S.A. CONTRA COMESTIBLES ALDOR S.A.

RAD. 001 2017 31830 01

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

DISPONE:

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

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

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los**

apoderados de los intervinientes esta determinación en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico a las direcciones que obran en el expediente; y en caso de no llegar a obrar las mismas en este, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

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

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

Notifíquese,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA PONENTE

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**PROCESO VERBAL DE IMPUGNACIÓN DE ACTAS PROMOVIDO
POR CLAUDIA LUCERO REYES MEDINA Y OTRA CONTRA EDIFICIO
CATALUÑA P.H.**

Rad. 001 2019 00043 01.

*Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806
de 2020*

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia anticipada que profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá el 7 de febrero de 2020, dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Las señoras Claudia Lucero y María Elena Reyes Medina, promovieron demanda contra el Edificio Cataluña P.H. con el fin de que se declare la nulidad de todas y cada una de las decisiones y/o actuaciones que fueron tomadas en los numerales 1º, 2º, 3º, 4º y 5º, aprobadas y consignadas en el acta de asamblea de propietarios de segunda convocatoria llevada a cabo el 26 de septiembre de 2018, por violación de la Ley 675 de 2001 y reglamento de propiedad horizontal, al ser nulas e ineficaces.

En consecuencia, se decreta la nulidad de la actuación y/o decisión del consejo mediante la cual se designó y ordenó la inscripción de la señora Andrea Liseth Rojas Godoy como administradora y representante legal de la copropiedad; se oficie a la Alcaldía Local de Teusaquillo de esta ciudad; y se proceda a la cancelación de cualquier otra inscripción derivada de las decisiones adoptadas por la asamblea o por el consejo de administración.

En subsidio de lo anterior, pidieron que se ordene la suspensión provisional de todas las actuaciones y/o decisiones adoptadas en dicha asamblea por violación del párrafo 1° del artículo 39, inciso 3° del artículo 41, artículos 45, 46, 47 y 49 de la Ley 675 de 2001 y los artículos 48, 49 y 50 del reglamento de propiedad horizontal y por el consejo de administración.

2. Como fundamento de sus pretensiones, expusieron, en síntesis, que la convocatoria a asamblea extraordinaria de propietarios efectuada el 3 de septiembre de 2018 para ser llevada a cabo el día 26 de ese mismo mes y año, no fue comunicada a cada uno de los propietarios lo cual genera su nulidad e ineficacia jurídica, en razón a que no se les envió comunicación a su última dirección conforme lo ordena el párrafo 1° del artículo 39 de la Ley 675 de 2001 y el 49 del reglamento de propiedad horizontal.

Agregaron que nunca han autorizado que se efectúe esa notificación a través de correo electrónico, pues en ninguna de las asambleas ordinarias o extraordinarias celebradas hasta la fecha de presentación de la demanda se ha incluido en el orden del día, ni se ha aprobado válidamente que la convocatoria se remita por ese medio.

Refirieron que no se tuvo en cuenta los requisitos de ley en cuanto a comparecencia y admisión a la asamblea concierne; que en el acta de la asamblea se incluyeron temas que no eran susceptibles de ser debatidos porque no estaban previstos en el orden del día; que se admitieron poderes de algunos propietarios cuya titularidad sobre sus inmuebles está en entredicho; se tomaron decisiones en su nombre y en contra de sus intereses; y que la demanda se presentó dentro de los dos meses siguientes contados a partir del día siguiente en que se produjeron las decisiones impugnadas, en razón a que los juzgados civiles del

circuito no atendieron al público entre el 30 de octubre de 2018 y el 10 de enero de 2019, lapso en que no transcurrieron términos judiciales.

3. La demanda fue admitida por auto del 25 de enero de 2019 y una vez notificada a la demandada, ésta se opuso a las pretensiones por vía de las excepciones de mérito que denominó:

3.1. **Defecto fáctico por no darse los presupuestos para la impugnación solicitada**, fundada en que no se precisan los preceptos vulnerados ni se aportan las pruebas de la presunta vulneración, quedando los argumentos en afirmaciones genéricas; la convocatoria se efectuó conforme lo establecido en el artículo 49 del reglamento de propiedad horizontal y el 39 de la Ley 675 de 2001; y el soporte de entrega de la convocatoria deja entrever que las demandantes fueron las únicas que se negaron a recibirla.

3.2. **Temeridad y mala fe**, basada en que las actoras se han dedicado a impugnar las decisiones de las asambleas de los años 2016, 2017, 2018 y 2019, a las que no asistieron, con el único objetivo de no pagar lo que adeudan por concepto de expensas comunes e intereses.

4. El Juez de primer grado en la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del C.G.P., anunció la posibilidad de dar aplicación del artículo 278 *ibidem*, teniendo en cuenta la fecha de la Asamblea y el momento en que se presentó la demanda y dio la oportunidad a cada uno de los abogados para que se pronunciaran única y exclusivamente sobre ese preciso punto; terminadas sus intervenciones declaró oficiosamente la caducidad de la acción y condenó en costas a la parte demandante mediante la sentencia anticipada que es objeto de apelación.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para arribar a su conclusión, el funcionario de primer grado adujo que para efectos de las sanciones por impugnación de decisiones sociales la Ley 675 de 2001 y el Código de Comercio consagran el término de dos meses contados desde el día siguiente a la asamblea cuando no es necesaria la inscripción, o desde el día siguiente a ésta cuando se exige.

Destacó que aun cuando es cierto que con ocasión a un paro judicial verificado entre el 30 de octubre de 2018 y el 10 de enero de 2019, no se atendió el servicio de radicación de demandas en la oficina de reparto, la apoderada y la demandante podían presentarla en la oficina satélite del Supercade de Suba autorizada por el Consejo Superior de la Judicatura para tal fin, donde recibió varias demandas de tutela en ese interregno.

Precisó que la presentación personal del poder coincide con la de la demanda el 22 de enero de 2019, pasados varios días desde el día 11 de los mismos, a saber, primer día hábil siguiente en que se reanudaron los términos luego del cese de actividades; que distinto hubiere sido que el poder y la demanda tuvieran nota de presentación personal antes del 28 de noviembre de 2019 y hubiere sido presentada el día de reanudación de actividades; y que el término previsto en la norma no es de días sino de meses, lo que impide tener en cuenta la suspensión prevista en el artículo 118 del Código General del Proceso.

III. LOS REPAROS

En audiencia, la parte demandante apeló el fallo y enfiló los siguientes reparos:

i) El despacho tuvo todo el tiempo para revisar la demanda que fue admitida el 25 de enero de 2019 y notificada a la copropiedad demandada el 18 de septiembre de ese mismo año; y si bien podía declarar de oficio la caducidad de la acción, el apoderado de la demandada no la alegó.

ii) La declaratoria de caducidad de la acción es violatoria de los derechos fundamentales de las demandantes, la Ley 675 de 2001 y el reglamento de propiedad horizontal, por cuanto no fueron notificadas de la convocatoria de la reunión de fecha 3 de septiembre de 2018, no autorizaron a la demandada a enterarlas por correo electrónico, y fueron avisadas por la cartelera del edificio como medio supletorio; por tanto, se han vulnerado sus derechos en todas las asambleas, así como las normas sobre quórum y, frente al tema de la instalación del servicio de energía,

fue impugnado en otro proceso, pero se insertaron en el acta decisiones sobre el mismo.

Al sustentar el recurso de apelación se argumentó que el artículo 118 del Código General del proceso determina la forma en que se contabilizan los términos; que el artículo 382 *ibídem* consagra que el plazo en que se debe promover la demanda de impugnación de actos o decisiones de asamblea, es de dos meses; que la asamblea se realizó el 26 de septiembre de 2018, el término de dos meses comenzó a correr desde el 27 de los mismos, los cuales normalmente hubiesen corrido hasta el 27 de noviembre de ése; empero teniendo en cuenta que no se atendió al público por parte de los juzgados del circuito desde el 30 de octubre de 2018 hasta el 10 de enero de 2019, en los cuales no corrieron los términos judiciales, al impedir el acceso al público; y que la demanda se promovió antes de que fenecieran los dos meses, esto es, el 25 de enero de 2019.

La parte demandada se opuso a ese argumento, pidió confirmar la sentencia, al decir que por tratarse de un término en meses no se puede argumentar que durante la ocurrencia del paro judicial los términos se interrumpieron, pues la suspensión sólo lo es para días.

IV. CONSIDERACIONES

1. En el presente asunto se debe precisar *prima facie* que el campo de análisis y decisión de la Sala se centrará en establecer si resultó acertada o no la decisión del juzgador de primer grado en cuanto a la aplicación de la institución de la caducidad respecta, pero al margen del examen concerniente a si las demandantes fueron notificadas de la convocatoria de la reunión efectuada el 3 de septiembre de 2018, si autorizaron o no su notificación por correo electrónico, y si fueron enteradas por la cartelera del edificio, en la medida que ese examen únicamente se abriría paso en el evento en que el funcionario hubiere resuelto de fondo las pretensiones de la demanda, lo que no aconteció, en razón a la declaratoria de la caducidad oficiosamente.

Por consiguiente, anticipa la Sala que no encuentra viabilidad alguna el planteamiento de la censura orientado a hacer valer que la declaratoria de caducidad de la acción es violatoria de los derechos

fundamentales de las demandantes, la Ley 675 de 2001 y el reglamento de propiedad horizontal, por cuanto esta inconformidad está ligada a las mencionadas circunstancias y a que se han vulnerado sus derechos en todas las asambleas, aspectos que son propios de ser discutidos y decididos por vía de esta clase de acciones, empero, una vez superados los presupuestos procesales.

Lo anterior, en atención a que en términos de la Corte Constitucional la caducidad “*es un presupuesto procesal de la acción y hace referencia al ejercicio de ese derecho dentro de los plazos fijados por el Legislador, so pena de impedir el establecimiento de una relación jurídico procesal válida*” (Sentencia SU-498 de 2016).

2. Para resolver el otro aspecto de inconformidad, aquí identificado como *i*), recuerda la Sala que el inciso 2° del artículo 49 de la Ley 675 de 2001 regulaba las impugnaciones de actas de asamblea, cuando no se ajustaran a las prescripciones legales o al reglamento de propiedad horizontal, para lo cual disponía de un término de dos meses contados a partir de la comunicación o publicación de la respectiva acta, consagrando una causal de invalidez propia para este tipo de juicios, que se materializaba con la adopción de decisiones alejadas de la ley, básicamente la Ley 675 de 2001, y el reglamento de propiedad, que también se erige en ley para las partes en virtud del principio de *pacta sunt servanda*.

La impugnación sólo podría intentarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de la comunicación o publicación de la respectiva acta; y era aplicable para efectos de dicho precepto, “*el procedimiento consagrado en el artículo 194 del Código de Comercio o en las normas que lo modifiquen, adicionen o complementen*”.

Empero, el artículo 626 del Código General del Proceso derogó expresamente el inciso 2° del artículo 49, el párrafo 3° del artículo 58, al igual que la expresión “*Será aplicable para efectos del presente artículo, el procedimiento consagrado en el artículo 194 del Código de Comercio o en las normas que lo modifiquen, adicionen o complementen*”, del artículo 62 inciso 2° de la Ley 675 de 2001.

Entonces, a partir de la derogatoria de tales disposiciones, los procesos de impugnación referidos se regulan por el artículo 382 del estatuto adjetivo vigente, conforme al cual:

“La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción.

En la demanda podrá pedirse la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado por violación de las disposiciones invocadas por el solicitante, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado, su confrontación con las normas, el reglamento o los estatutos respectivos invocados como violados, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. El demandante prestará caución en la cuantía que el juez señale.

El auto que decrete la medida es apelable en el efecto devolutivo”.

Es decir, se mantiene en la nueva regulación el término de dos meses de caducidad para el proceso de impugnación de actos de asamblea, aunque ya no se cuenta desde la fecha de publicación del acta, sino desde la fecha de celebración de la asamblea, independiente de que el administrador cumpla o no con su obligación de publicar el acta y entregarla al propietario que la solicite, atendido que se controvierte la actuación de la asamblea y no el acta.

En torno al tema de la caducidad, la Corte Constitucional en sentencia SU-498 de 2016, memoró que ha establecido que es *“(…) una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso; así como que “Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.” (C-832 de 2011 M.P. Rodrigo Escobar Gil).*

A su turno, en la sentencia CSJ SC, 11 jul. 2013, rad. 2011-01067-00, la Corte Suprema de Justicia recordó lo siguiente:

“(…) En relación [a] la caducidad ha dicho la Corte que ‘comprende la expiración (o decadencia) de un derecho o potestad, cuando no se realiza el acto idóneo previsto por la ley para su ejercicio, en el término perentoriamente previsto en ella. (...) Por consiguiente, desde esta perspectiva es inherente y esencial a la caducidad la existencia de un término fatal fijado por la ley (...), dentro del cual debe ejercerse idóneamente el poder o el derecho, so pena de extinguirse.

‘O para decirlo en otros términos, acontece que la ley, sin detenerse a consolidar explícitamente una particular categoría, consagra plazos perentorios dentro de los cuales debe realizarse a cabalidad el acto en ella previsto con miras a que una determinada relación jurídica no se extinga o sufra restricciones, fenómeno que, gracias a la labor de diferenciación emprendida por la doctrina y la jurisprudencia, se denomina caducidad.

‘[...] El legislador, pues, en aras de la seguridad jurídica, pretende con los términos de caducidad finiquitar el estado de zozobra de una determinada situación o relación de Derecho, generado por las expectativas de un posible pleito, imponiéndole al interesado la carga de ejercitar un cargo específico, tal la presentación de la demanda, en un plazo apremiante y decisivo, con lo cual limita con precisión, la oportunidad que se tiene para hacer actuar un derecho, de manera que no afecte más allá de lo razonablemente tolerable los intereses de otros.

‘Nótese, por consiguiente, cómo la caducidad descansa, en últimas, sobre imperativos de incertidumbre y seguridad de ciertas y determinadas relaciones jurídicas, respecto de las cuales el ordenamiento desea, de manera perentoria, su consolidación, sin que ella deba concebirse como una sanción por abandono, ni haya lugar a deducir que envuelve una presunción de pago o cumplimiento de la obligación, como tampoco pretende interpretar el querer del titular del derecho.

‘De ahí que la expresión: “Tanto tiempo tanto derecho”, demuestre de manera gráfica sus alcances, esto es, que el plazo señala el comienzo y el fin del derecho o potestad respectivo, por lo que su titular se encuentra ante una alternativa: o lo ejerció oportunamente o no lo hizo, sin que medie prórroga posible, ni sea viable detener la inexorable marcha del tiempo’ [Sentencia del 23 de septiembre de 2002, exp. 6054, reiterada en la de 4 de agosto de 2010, exp. 2007-01946-00, y en la de 31 de octubre de 2012, exp. 11001-0203-000-2003-00004-01]1.

Para el caso, no está en duda que el despacho de primera instancia “*tuvo todo el tiempo para revisar la demanda*” y que bien pudo detectar la caducidad de la acción desde el momento en que efectuó el examen de admisión de esta; así como que transcurrieron aproximadamente ocho meses entre la data en que se profirió y notificó el auto admisorio y la notificación de la copropiedad demandada, porque así se desprende de las actuaciones auscultadas.

Sin embargo, no le asiste razón a la parte recurrente en cuanto a que el apoderado de la convocada no alegó la caducidad, advertido que en la sentencia en comento, la Corte Constitucional dijo que “*el examen*

1 Citada en la sentencia SC2313-2018 del 25 de junio de 2018 M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

de la caducidad es objetivo en la medida en que el juez constata el término y el incumplimiento de la carga, pero no puede modificar o soslayar el término previsto bajo análisis subjetivos de la conducta de las partes. La objetividad y rigidez del examen se justifican por los intereses a los que responde la caducidad y, por ello, **su declaratoria también puede ser oficiosa**"; por ende, queda en evidencia que el reparo en tal dirección no tiene la virtualidad de revocar o modificar la decisión de primer grado.

3. Ahora bien, como en la parte motiva de la decisión el juzgador de instancia indicó que la aplicación de la caducidad radica en que el extremo actor presentó la demanda pasado el término de dos meses previstos en la ley, por cuanto la reunión de la asamblea se llevó a cabo el 26 de septiembre de 2018 y por ende tenía hasta el mismo día del mes de noviembre de ese año, se debe tener en cuenta que para esa fecha se encontraba en curso un cese de actividades de la Rama Judicial que afectó la radicación de la demanda en la oficina de reparto en los juzgados civiles del circuito.

Sobre este tema, la Corte Constitucional ha dicho que *“en los casos de interrupción del servicio de administración de justicia y frente al cumplimiento de los términos, esta Corporación ha considerado que: (i) la administración de justicia es un servicio público esencial regido por el principio de continuidad; (ii) los ceses de actividades o huelgas de los funcionarios que prestan el servicio de administración de justicia no tienen fuerza vinculante, pero la interrupción de la prestación continua del servicio tiene efectos en derecho; (iii) ante la configuración de circunstancias de caso fortuito o fuerza mayor que impidan el cumplimiento de cargas procesales no se pueden derivar consecuencias negativas para las partes; (iv) las protestas de funcionarios de la Rama Judicial del Poder Público no siempre conllevan el cierre de los despachos judiciales, razón por la que se debe establecer en el caso concreto si el despacho judicial prestó el servicio, y (vi) existen previsiones legales para la contabilización de los términos en los casos en los que se interrumpe la prestación del servicio público de administración de justicia que determinan el cumplimiento de la carga procesal”*².

Al respecto, es importante destacar ciertas circunstancias relevantes para el estudio de la caducidad de la acción incoada por la parte actora:

² SU-498 de 2016

(i) La reunión cuestionada por las demandantes se llevó a cabo por la copropiedad accionada el 26 de septiembre de 2018.

(ii) En concordancia con esa fecha de la asamblea, el término para presentar la demanda de impugnación de actos y decisiones adoptadas en ella vencía, en condiciones de normalidad, el 26 de noviembre de 2018; mas adelante, se hará referencia a las normas que explican como se contabilizan esos plazos.

(iii) El cese de actividades judiciales del año 2018 inició mientras corría el término de caducidad y se mantuvo hasta el 10 de enero de 2019, pero el 11 de enero se reanudaron las actividades y se prestó el servicio de administración de justicia.

(iv) La contabilización del término de caducidad inició en circunstancias de prestación ordinaria del servicio de administración de justicia y venció durante el cese de actividades judiciales.

(v) El 23 de enero de 2019 las demandantes presentaron la demanda en la oficina de reparto de los juzgados civiles del circuito.

En esta oportunidad la parte demandante alegó que el cese de actividades por el paro judicial interrumpió el término de caducidad; no obstante, esa circunstancia no interrumpe el término para ejercer la acción, ni reporta incidencia en su contabilización, salvo que el plazo expire cuando el despacho esté cerrado, evento en que el término se prorroga hasta el primer día hábil siguiente, de acuerdo con la previsión del artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, pero sucede que la demanda fue presentada pasados varios días desde que se reanudó la prestación del servicio el 11 de enero de 2019.

En consecuencia, la Sala comprueba que la contabilización de los términos que sustentó la declaratoria de la caducidad se fundó en disposiciones procesales; y no impuso una carga desproporcionada para la accionante, quien contó con el término previsto por el Legislador para la formulación de la demanda, pero pese a ello, se abstuvo de presentar la demanda en el día hábil siguiente (en que se reanudó la prestación del servicio de justicia), sin que demostrara una circunstancia irresistible que le hubiera impedido el cumplimiento de esa carga.

Adicionalmente teniendo en cuenta que sobre el tema, la Sección Cuarta del Consejo de Estado ha dicho que “*Cualquier plazo que estuviera corriendo se interrumpió y el que hubiera vencido en los días en que los despachos judiciales estuvieron cesantes – se extiende al primer día hábil en que se reanudaron las labores*”³; siendo esa la regla que aplicó el *a quo* aun cuando conforme a lo dicho por esa Corporación en otra decisión [a saber, Auto 08001233300020150014601 (61713), Ago. 26/19 del Consejo de Estado Sección Tercera].

De igual modo, atendiendo que el término previsto en la norma transcrita es de meses, no de días, deviene pertinente acentuar que el artículo 829 del Estatuto Comercial fija la reglas para los plazos, así:

“En los plazos de horas, días, meses y años, se seguirán las reglas que a continuación se expresan:

(...)

3) Cuando el plazo sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día del correspondiente mes o año; si éste no tiene tal fecha, expirará en el último día del respectivo mes o año. El plazo que venza en día feriado se prorrogará hasta el día siguiente. El día de vencimiento será hábil hasta las seis de la tarde. (negrita intencional)

PARÁGRAFO 1o. Los plazos de días señalados en la ley se entenderán hábiles; los convencionales, comunes.

(...)”.

En igual sentido, el artículo 118 del Código General del Proceso dispone, en cuanto a la forma de contabilizar los términos, que “*Cuando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente*”; por ende, no podía reportar aplicación la regla conforme a la cual “*En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado*”.

³ Auto 25000233700020130030001 (20273) dic 4/14 C.P. Martha Teresa Briceño De Valencia.

Normas éstas que se acompañan con lo previsto por el artículo 59 del Código de Régimen Político Municipal, Ley 4ª de 1913, a cuyo tenor:

“Todos los plazos de días, meses o años, de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la medianoche del último día del plazo. Por año y por mes se entienden los del calendario común, y por día el espacio de veinticuatro horas, pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal”.

Así mismo, del artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal: “*En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. **Los de meses y años se computan según el calendario;** pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil*”.(se resalta)

4. En ese orden de ideas, es claro que no salen adelante los reparos formulados por la parte apelante, razón por la que se impone confirmar la providencia de primer grado con la consecuente condena en costas a su cargo, en monto equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente SMMLV (\$828.116) de conformidad con lo establecido en el numeral 1, artículo 5º del Acuerdo No. 10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia anticipada que profirió el Juzgado 1º Civil del Circuito de Bogotá el 7 de febrero de 2020, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: **CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte apelante. Practíquese su liquidación en la forma prevista en el artículo

366 del C. G. P., incluyéndose como agencias en derecho la suma de \$828.116 M/cte.

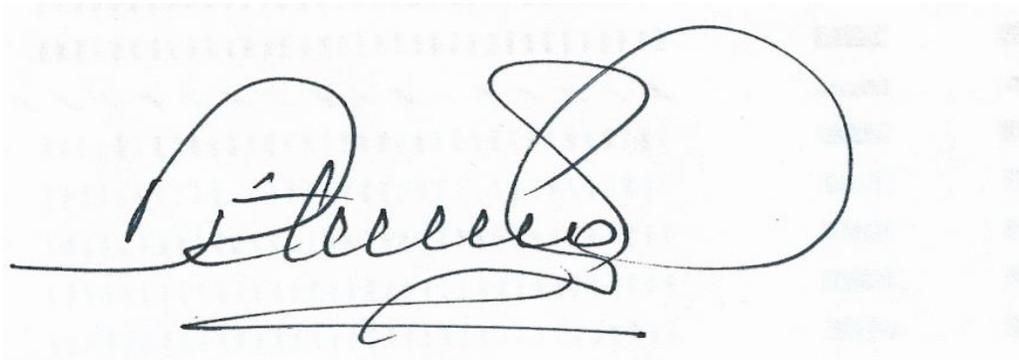
NOTIFÍQUESE,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada



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

Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación: 11001-3103-001-2018-00461-01

Asunto. Verbal -Prescripción Adquisitiva de Dominio

Recurso. Apelación Sentencia

Demandante: María Soraya González Ramírez y otros

Demandado: Francisco Lozano Sánchez

Fíjese las **11:30 a.m.**, del día **17 de septiembre de 2020**, para llevar a cabo la audiencia prevista en el artículo 327 del Código General del Proceso, la cual se realizará **VIRTUALMENTE**, a través de la aplicación **LlifeSize** o en su defecto por medio de la plataforma Teams, dada la emergencia sanitaria actual de propagación del Covid -19.

Por consiguiente, los apoderados **deberán** remitir dentro del término de ejecutoria del presente proveído, al correo institucional des16ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, con indicación de la referencia del expediente y las partes, copia o imagen de la tarjeta profesional y de la cédula de ciudadanía del abogado que actuará en la diligencia.

En caso de tener alguna petición adicional a los alegatos conclusivos o se requiera reasumir, sustituir o conferir un nuevo mandato, deberá allegarse por el mismo medio -correo electrónico-, el respectivo documento o manifestación, siquiera con **un día de antelación a la vista pública y dentro de las horas hábiles respectivas**, especificando los datos del expediente (Número de radicado y partes procesales).

Así mismo, para el correcto desarrollo de la diligencia virtual deberán tener en cuenta las siguientes recomendaciones e indicaciones técnicas:

a) Recomendaciones

Es importante mantener una conexión a internet estable. Así como un buen ancho de banda. En lo posible, deben conseguir un cable de red (comercialmente conocido como cable Ethernet) para conectar el computador directamente al modem del internet que se tenga en casa.

Si alguien más en casa está haciendo uso del internet, por favor evitar que sea en Youtube o Netflix, ya que estas plataformas consumen mucho ancho de banda y pueden interrumpir la fluidez de la video conferencia.

b) Indicaciones

Para acceder a la audiencia, con antelación, descargar e instalar en su computador o Smartphone, la plataforma *lifesize*, ya sea como aplicativo o como software, herramienta que podrá encontrar en la página web -con ese mismo nombre- o en las tiendas móviles :App Store y Google Play.

El Centro de Documentación Judicial -Cendoj-, suministrará un código para que, únicamente en la hora señalada y dando uso al mencionado aplicativo, acuda a la diligencia.

No obstante lo anterior, personal del despacho lo estará contactando previamente, para cualquier inquietud o guía adicional circunscrita a la diligencia virtual programada.

Exhórtese a los profesionales del derecho para que sigan con estrictez las directrices en comento con el objeto de llevarse a buen término la audiencia programada, así como también concurren puntualmente en la fecha y hora señalada a través del medio virtual

NOTIFÍQUESE


NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Sustanciador: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D. C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Proceso	Verbal
Demandantes	EPM Solar S.A.S., Electrocaribe Solar S.A.S., Costeña Fotovoltaica S.A.S., Amanecer Solar de Colombia S.A.S. y Solargreen S.A.S.
Demandado	Electrificadora del Huila S.A. E.S.P.
Radicado	110013199 001 2019 06948 01
Instancia	Segunda –Queja-
Decisión	Declara bien denegado recurso de apelación

Se decide el recurso de queja formulado por la parte actora contra el auto Nro. 122838 del 29 de noviembre de 2019, proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, por medio del cual rechazó el recurso de apelación formulado contra el auto Nro. 70437 del 10 de julio de 2019, por el que el *A quo* rechazó una solicitud de medidas cautelares, por falta de jurisdicción.

I. ANTECEDENTES

1. Las sociedades solicitantes descritas en el epígrafe, radicaron ante la Superintendencia de Industria y Comercio, solicitud de medidas cautelares en contra de Electrificadora del Huila S.A. E.S.P.

2. En providencia Nro. 70437 del 10 de julio de 2019, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de esa Superintendencia, rechazó dicha solicitud por falta de jurisdicción, argumentando que la entidad demandada cuenta con un capital del Estado que supera el 50%, por lo que debe considerarse como una entidad pública en los términos del artículo 104 del C.P.A.C.A.

Concluyó que *“la Superintendencia de Industria y Comercio no cuenta con jurisdicción para resolver lo relativo a los actos de competencia desleal que a ella se le atribuyen. Por el contrario, se trata de un asunto que debe ser conocido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual corresponde rechazar la solicitud de medidas cautelares, en atención a que la falta de jurisdicción es improrrogable”*.

3. Contra la anterior decisión, la parte actora formuló recurso de reposición y en subsidio apelación.

4. Mediante auto Nro. 122838 del 29 de noviembre de 2019, el A quo rechazó los recursos interpuestos, basado en que la decisión controvertida carece de recursos por tratarse de la declaratoria de falta de jurisdicción y competencia.

5. Del recurso de queja

Contra la anterior decisión, el extremo solicitante de las medidas cautelares formuló recurso de reposición y queja en subsidio.

En cuanto al rechazo del recurso de alzada, lo que objeto de esta providencia, precisó que esa decisión contraviene el numeral 8º del artículo del 321 del C.G.P., que establece que el recurso de apelación procede contra los autos que resuelva sobre una medida cautelar y, agregó que el artículo 90 del C.G.P., en el que se funda la negativa a repartir el asunto al Juez Competente, no es aplicable al trámite de medida cautelar extraprocesal del artículo 589 y siguientes del C.G.P., pues es evidente que no se trata de una demanda, sino una medida cautelar extraprocesal.

Finalmente señaló que, por el contrario, el artículo 139 del C.G.P., obliga al juez a remitir el expediente al competente, así no se trate de una demanda.

6. Mediante auto 60389 del 27 de julio de 2020, la Delegatura en mención resolvió desfavorablemente al recurrente el recurso horizontal, y ordenó la expedición de copias para surtir el recurso de queja.

II. CONSIDERACIONES

1. El objeto del recurso de queja está circunscrito a indagar si se encuentra ajustada a derecho la negativa de la concesión del recurso de apelación. Así las cosas, para que sea procedente el otorgamiento de la alzada, es necesario que la providencia sea susceptible del recurso de cara al principio de taxatividad, que sea interpuesto en la oportunidad establecida en la ley, que el apelante sea parte o tercero interviniente y que la providencia le cause un agravio o perjuicio, lo que se concreta en el interés jurídico para recurrir.

2. Desde ahora se advierte que se declarará bien denegado el recurso de apelación formulado contra el auto por medio del cual la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio rechazó una solicitud de medidas cautelares, pues si bien el numeral 8° del artículo 321 del C.G.P. establece como susceptible de apelación el auto que resuelva sobre una medida cautelar, en el presente asunto resulta claro que, tal como lo ha dilucidado el *A quo*, esa providencia no resolvió nada sobre la medida cautelar solicitada, sino que se limitó a rechazarla, dada la argumentada falta de jurisdicción de la Superintendencia para conocer el asunto, siendo ese raciocinio anterior a cualquier pronunciamiento de fondo sobre lo deprecado.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que, según el artículo 138 del C.G.P., una vez declarada la falta de jurisdicción, lo que en este caso sucedió desde los albores de la actuación, debe agotarse el trámite ordinario previsto para tal fin, esto es, debe remitirse el expediente al juez competente, y en caso de que

éste, a su vez, considere que carece de competencia o jurisdicción, debe proponer el respectivo conflicto, a través de los mecanismos dispuestos con tal finalidad en la normativa vigente.

En este punto, vale la pena destacar que si bien el *A quo*, en principio, no ordenó la remisión del expediente al juez que en su consideración es competente para conocer de la solicitud de medidas cautelares, en proveído del 27 de julio de 2020 precisó que *“es cierto que el inciso primero del artículo 139 C.G.P. ordena remitir el proceso al juez que estime competente. Por ello, aunque la decisión recurrida no será revocada, se ordenará la remisión de este expediente al juez competente una vez surtido el recurso de queja”*.

Bajo el anterior panorama, y en torno al carácter apelable del auto bajo estudio, debe tenerse en cuenta que el artículo 139 *ejusdem*, establece: *“Siempre que el juez declare su incompetencia para conocer de un proceso ordenará remitirlo al que estime competente. Cuando el juez que reciba el expediente se declare a su vez incompetente solicitará que el conflicto se decida por el funcionario judicial que sea superior funcional común a ambos, al que enviará la actuación. Estas decisiones no admiten recurso”*.

En consideración a la parte final de la norma inmediatamente transcrita, conforme a la cual el auto que declara la falta de jurisdicción no es susceptible de alzada, resulta diáfano que el auto 70437 del 10 de julio de 2019, por medio del cual el *A quo* rechazó la solicitud de medidas cautelares *“por falta de jurisdicción”*, corre esa suerte, razón por la cual se declarará bien denegada la concesión del recurso de apelación interpuesto en contra de esa providencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: Declarar bien denegado el recurso de apelación formulado contra el auto Nro. 70437 del 10 de julio de 2019, por el cual el *A quo* rechazó una solicitud de medidas cautelares, por falta de jurisdicción.

Segundo: Sin condena en costas en esta actuación por no aparecer comprobada su causación.

Tercero. Devuélvanse las diligencias a la oficina de origen para que hagan parte del expediente correspondiente.

NOTIFÍQUESE

Documento con firma electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

La información reportada en la constancia firma electrónica es suministrada directamente por el Consejo Superior de la Judicatura. La validez de la firma del Magistrado ponente puede ser verificada en la página web de la Rama Judicial con la siguiente información:

Firmado Por:

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA

JUEZ CIRCUITO

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 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:

35da603ba3d8bf77645ea8c38a4378f55b7faba0e2eb99e88c3e402b49db256b

Documento generado en 11/09/2020 10:49:52 a.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR)
PROMOVIDO POR RAMIRO ARMANDO CASTAÑEDA CLAVIJO
CONTRA ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. RAD. 003 2019 00712 01.**

SE ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia que profirió la Superintendencia Financiera de Colombia el 23 de julio de 2020, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a cuyo tenor: *“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”*, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

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

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** esta determinación en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico a las direcciones **que obren en el expediente digital**; y en caso de no estar las mismas en este, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario

Judicial de esta Corporación
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la
escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

Notifíquese,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR)
PROMOVIDO POR ZULMA YUBELLY TORREZ LOSADA CONTRA
BANCO PICHINCHA S.A. RAD. 003 2019 02842 01.**

SE ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que profirió la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, el 13 de agosto de 2020, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a cuyo tenor: *“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”*, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

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

Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** esta determinación en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico a las direcciones **que obren en el expediente digital**; y en caso de estar las mismas en este, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario

Judicial de esta Corporación
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la
escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

Notifíquese,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá, D. C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Rad. 004-2017-00273-02.

En atención a la petición que antecede, de conformidad con el inciso 2 del artículo 4 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Despacho **ORDENA** la expedición de copias digitales de los folios 5 y 12 a 16 del cuaderno 10, así como de todo el cuaderno 11, previo pago de las expensas correspondientes por parte de La Previsora S. A. Compañía de Seguros, según el Acuerdo PCSJA18-11176 de 2018, emitida por el Consejo Superior de la Judicatura, a fin de que tales piezas procesales sean remitidas al juzgador de primer grado, dado que esa autoridad conserva “*la competencia para conocer de todo lo relacionado con medidas cautelares*” (num. 1, art. 323, C. G. del P.).

Por Secretaría devuélvase el expediente al Despacho, a excepción de los cuadernos mencionados en el párrafo anterior, una vez quede ejecutoriada esta providencia, para continuar con el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Julian Sosa Romero', is written over a printed name and title.

JULIAN SOSA ROMERO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Magistrada Ponente

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO: PROCESO ORDINARIO (REIVINDICATORIO DE DOMINIO) PROMOVIDO POR EL SEÑOR JAIME VARGAS GIRALDO CONTRA LA SEÑORA YADIRA STELLA RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.

RAD. 005 2014 00458 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia anticipada que profirió el Juzgado 48 Civil del Circuito de esta ciudad el 13 de noviembre de 2019, dentro del presente asunto.

I. ANTECEDENTES

1. El señor Jaime Vargas Giraldo, en nombre propio, y en pro de la comunidad de propietarios registrados en el certificado de matrícula inmobiliaria 50S86216 (Ana Elisa Giraldo viuda de Vargas, María Cecilia Vargas, Ana Elisa, María Esther, Beatriz, María Inés o María Teresa, Bertha Zoe, Manuel José, Fabio, Jesús María y Jaime Vargas Giraldo) demandó a la señora Yadira Stella Rodríguez Rodríguez, para que se declare que les pertenece el dominio pleno y absoluto sobre el inmueble ubicado en la Carrera 51 B Bis No. 42 B-11 Sur (antes Carrera 46 A No. 42-75 Sur) de esta ciudad al que le corresponde el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-86216; e igualmente, que la

convocada es poseedora de mala fe y por lo tanto no tiene derecho a exigir la indemnización del artículo 965 del C.C.

En consecuencia, se condene a la demandada a restituir el predio, así como a pagar el valor de los frutos civiles y naturales que hubiera podido producir con mediana inteligencia y cuidado desde el momento en que lo está poseyendo hasta que se materialice la reivindicación, en la proporción que se determine pericialmente; y las costas del proceso.

2. Como sustento de lo pretendido, adujo que por medio de sentencia del 7 de marzo de 1972 el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá adjudicó en sucesión a favor de Ana Elisa Giraldo viuda de Vargas, María Cecilia Vargas, Ana Elisa, María Esther, Beatriz, María Inés o María Teresa, Bertha Zoe, Manuel José, Fabio, Jesús María y Jaime Vargas Giraldo, el inmueble sobre el cual recaen las pretensiones, conforme a la anotación No. 3 del certificado de matrícula inmobiliaria No. 50S-86216.

2.1. Que según la anotación No. 4 de ese folio, al demandante y a la señora Cecilia Vargas Giraldo de Ramírez se le adjudicó a cada uno el 25% del bien.

2.2. Que la demandada entró en forma arbitraria al predio cuando se encontraba desocupado y al ser requerida para que lo entregara se negó.

2.3. Que la convocada, de mala fe, celebró el 14 de mayo de 2009 un contrato de compraventa de derecho de posesión con la señora Blanca Edilma Guerrero Vda. de Pinzón.

2.4. Que la señora Rodríguez Rodríguez inició proceso de pertenencia que cursa en el Juzgado 22 Civil del Circuito con radicado 2012-00183, en el que cada uno de los adjudicatarios de la sucesión *“está contestando la demanda”*.

2.5. Que el 2 de agosto de 2013 denunció penalmente a la demandada y a la compradora de los derechos por los delitos de fraude procesal, falsedad en documento público, suplantación de firma y falsedad testimonial.

2.6. Que la convocada es poseedora irregular, clandestina y de mala fe, condición con la que ha causado grave perjuicio económico, moral y de vivienda a los adjudicatarios de la sucesión, y por ello no tiene derecho a reclamar mejoras.

2.7. Que a la fecha de presentación de la demanda está privado de la posesión material del bien, pues la tiene la demandada quien se niega a restituirlo.

2.8. Que promueve demanda en aras de la recuperación del bien inmueble a su nombre y para beneficio de los herederos sucesorales.

3. Admitida la demanda¹ y notificada la señora Yadira Stella Rodríguez Rodríguez, se opuso a las pretensiones por vía de las excepciones de mérito que denominó:

i) “Falta de requisitos para solicitar la acción reivindicatoria”, porque el demandante no manifestó ser copropietario del bien en la demanda, cualidad que se observa en el certificado de tradición; y por cuanto no se cumplen los requisitos establecidos por la ley y la jurisprudencia para reivindicar la totalidad del inmueble.

ii) “Temeridad o mala fe”, en razón a que el demandante sabe que el inmueble objeto de reivindicación le fue entregado en posesión por la señora Blanca Edilma Guerrero Vda. de Pinzón desde el mes de mayo del año de 2008, con lo que se acredita la temeridad y mala fe con que actúa el demandante.

4. Agotado el trámite de la instancia el Juez *a quo* le puso fin con sentencia anticipada total, que hoy es objeto de impugnación, en la que resolvió declarar que, ante el rompimiento del interés directo, legítimo y actual del extremo demandante, deviene la falta de legitimación en la causa por activa y, en consecuencia, negó las pretensiones y terminó el proceso.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A vuelta de reseñar los antecedentes del caso, así como jurisprudencia que atañe a la legitimación en la causa y a la acción

¹ En auto del 30 de julio de 2014, folio 21 C. 1

reivindicatoria, consideró que si bien el actor solicitó en la demanda inicial declarar que le pertenece el dominio pleno y absoluto del predio, en el escrito de subsanación la reclamó para los demás propietarios que figuran inscritos *“pero omitió pedir la restitución para todos los que figuran en el certificado de tradición..., en otras palabras no pidió que los efectos de la reivindicación aplicaran para la comunidad existente”*.

Que el ser propietario de una cuota parte del predio no lo faculta para pedir solo en su nombre la reivindicación y menos aspirar a las condenas pecuniarias; y que si bien al subsanar la demanda reclamó la reivindicación para los demás comuneros, no existe en el proceso contrato de mandato o de administración que lo faculte para actuar de esa manera.

Por lo anterior, consideró inocuo el análisis de las excepciones propuestas *“ante el rompimiento del interés directo, legítimo y actual del demandante, lo que de contera presupone la falta de legitimación en la causa”*.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme el demandante apeló, tras argumentar que en el auto que admitió la demanda que data del 30 de julio de 2014, así como en la audiencia del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil el proceso se saneó; por consiguiente llegar hasta la sentencia para considerar que no tiene legitimación no se compadece con la actuación; que defiende el derecho sustancial de propiedad que se encuentra en cabeza de los hermanos Vargas Giraldo, cuyos títulos son anteriores a la posesión de la demandada, quien alegó haberla comprado.

Al sustentar expresó, en resumen, que el fundamento del recurso es el deber que tiene el juez de adoptar las medidas para evitar nulidades y sentencias inhibitorias, conforme al Código General del Proceso; que no se compadece que una demanda luego de admitirse y surtir todo el trámite procesal y encontrándose saneado el procedimiento culmine tiempo después en una falta de legitimación.

Que lo pretendido es la defensa del derecho sustancial de propiedad de los hermanos Vargas Giraldo, cuyos títulos de propiedad

son anteriores a la posesión que alegó la demandada; y que la sentencia no se reconoció la historia ininterrumpida de los títulos.

Con soporte en pronunciamientos constitucionales y civiles pidió revocar la demanda y acceder a las pretensiones.

La parte demandada no se pronunció.

IV. CONSIDERACIONES

1. Para resolver la impugnación, conviene recordar, en primer lugar, que el artículo 278 del Código General del Proceso permite al juez dictar sentencia anticipada, total o parcial, entre otros eventos, cuando se encuentre probada la carencia de legitimación en la causa.

Esta figura consiste en la facultad que tiene una determinada persona para demandar de otra el derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle, esto, puede ser mejor expresado por aquel famoso concepto de Chiovenda, según el cual, la legitimación en causa es *“la identidad de la persona del actor con la persona a la cual se concede la acción (legitimación activa) y la identificación de la persona del demandado contra la persona frente a la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)”*.²

Además, porque es condición necesaria para la viabilidad de la pretensión formulada, pues *“la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo”*³.

Y posteriormente, reiteró: *la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de*

² CHIOVENDA GIUSEPPE. *Principios del Derecho Procesal Civil*, trad. De Jose Casais y Santolo, Madrid, Reus, 1997, T II, pag. 16

³ CSJ SC de 14 de marzo de 2002, Rad. 6139; se subraya.

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)” (CSJ SC de 23 de abril de 2007, Rad. 1999-00125-01; se subraya).

2. De otra parte, igualmente conviene memorar que en términos de la jurisprudencia “no sólo el dueño de una cosa singular puede ejercer la referida acción de dominio, sino, también, quien es propietario de una cuota determinada proindiviso de un bien; empero, a este último no le es dable reivindicar para él, en los términos del citado artículo 946, la totalidad del bien o parte específica del mismo, como si se tratase de un cuerpo cierto. Así, lo ha entendido la jurisprudencia, pues invariablemente ha sostenido que ‘no siendo el actor dueño de todo el predio sino de una parte indivisa, su acción no podía ser la consagrada en el artículo 946 del Código Civil, sino la establecida en el artículo 949 de la misma obra, ya que el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión, y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicada’ (G.J. XCL. Pág.528)”⁴.

3. En el asunto *sub examine* se advierte que la demanda inicial fue presentada por el señor Jaime Vargas Giraldo, con miras a obtener declaración consistente en que le pertenece el dominio pleno y absoluto del inmueble ubicado en la carrera 46 A No. 42-75 sur hoy carrera 51 B Bis No. 42 B-11 sur de esta ciudad; se ordene a la señora Yadira Stella Rodríguez Rodríguez restituirlo; se condene a la demandada a pagar los frutos civiles y naturales que hubiere podido producir con mediana inteligencia y cuidado desde el momento en que lo está poseyendo y hasta la entrega, así como declarar que por ser poseedora de mala fe no tiene derecho a exigir las expensas a que alude el artículo 965 del C.C.; y condenarla por las costas del proceso (Cfr. fls. 10-15 C. 1).

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. 21 de abril de 2008.

No obstante, en acatamiento a lo dispuesto en el auto inadmisorio enmendó la primera aspiración en orden a que se declare que pertenece el dominio pleno y absoluto de dicho predio a Ana Elisa Giraldo viuda de Vargas, María Cecilia Vargas, Ana Elisa, María Esther, Beatriz, María Inés o María Teresa, Bertha Zoe, Manuel José, Fabio, Jesús María y Jaime Vargas Giraldo, tal y como se desprende del folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-86216 donde se inscribió la sentencia del 7 de marzo de 1972 del Juzgado 17 Civil del Circuito de esta ciudad que les adjudicó por sucesión la titularidad de dicho predio, con base en la cual enmendó también el primer hecho de la demanda.

Es decir, de la revisión del libelo introductorio y su correspondiente subsanación se puede interpretar que el actor elevó las pretensiones en beneficio de la comunidad, cual lo entendió el funcionario que admitió la demanda bajo la mención de que el actor “*actúa en pro de la comunidad de propietarios registrados en el certificado de matrícula inmobiliaria del predio requerido en reivindicación*”⁵.

No está en duda que conforme al artículo 949 del Código Civil: “*Se puede reivindicar una cuota determinada proindiviso de una cosa singular*”; de ahí la posibilidad que uno de los comuneros adelante en su nombre la reivindicación de la cuota determinada que le pertenece, evento en que no es necesario que los demás comuneros comparezcan como demandantes, pues en este caso, lo que se alega es el derecho de propiedad que recae solamente en cabeza del actor.

Empero, acá el señor Jaime Vargas Giraldo fue claro en precisar que promovió la presente demanda de reivindicación “*para beneficio de los herederos sucesorales*” (Cfr. Hecho 10 fl. 12 C. 1), es decir, en favor de la comunidad de propietarios de la que hace parte y no en el suyo propio, pretendiendo que se reconozca el dominio total del mismo a su favor, ni de la cuota parte que le corresponde sobre dicho bien; de ahí que no es posible predicar que su acción es la consagrada en el canon 949 del C.C., sino la prevista en el artículo 946 del mismo compendio normativo, que lo faculta a ejercerla de manera independiente, por cuanto propugna por el amparo de la comunidad.

⁵ Cfr. fl. 21 C. 1

Al respecto, se debe tener en cuenta que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que cuando el comunero actúa en beneficio de toda la comunidad, basta con que él ejercite la acción, al establecer que: *“uno solo de los copropietarios se encuentra legitimado para esgrimir pretensiones como la que es objeto de estudio, siempre y cuando éstas se intenten para la comunidad. Es decir, por activa, los dueños del bien común no conforman un litisconsorcio necesario, como si ocurre por pasiva, pues en el evento en que la demandada sea la comunidad o la copropiedad, la demanda se tiene que dirigir contra todos los comuneros o copropietarios. Sobre el tema ha dicho la Corte: "Por activa el comunero está capacitado para reivindicar la cosa indivisa, en su propio carácter de estar en común con otras personas, a quienes puede favorecer, pero no perjudicar con su actuación”*⁶.

En otras palabras, *“uno cualquiera de los comuneros está capacitado para reclamar la cosa indivisa para la comunidad, vale decir, puede promover la acción reivindicatoria en beneficio de todos. Esta actuación judicial enderezada a la conservación de la cosa común, aprovecha a toda la comunidad, a tal punto que el efecto de la interrupción civil que se deriva de su demanda favorece a todos los comuneros, como lo establece el artículo 2525 del Código Civil”*⁷.

Evidenciado que en el asunto bajo examen el actor formuló la demanda y subsanó la primera pretensión en ella contenida con miras a beneficiar a la comunidad de propietarios y no en provecho propio, se colige, contrario a lo que refirió el funcionario de primer grado, que en él confluye no solo el interés para obrar, sino también la legitimación en la causa para elevar tales aspiraciones en favor de la comunidad, precisión que vincula la restitución del predio también ambicionada, pues no es posible, a raíz de la subsanación de la demanda, sostener que el actor pretende la reivindicación del inmueble para la comunidad, pero su restitución para sí, como lo entendió el juzgador de primer grado.

Así las cosas, refulge que las razones con base en las cuales se declaró probada la falta de legitimación en la causa del actor, no encuentran acogida en esta oportunidad, en tanto es patente que el demandante propugna por el favorecimiento de la comunidad, según la subsanación de la demanda, circunstancia con la que decae el

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. 12 de agosto de 1997.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. 11 de mayo de 2000.

planteamiento atinente a que no existe mandato o contrato de administración para pretender el bien en favor de aquella.

Ese argumento, además, resulta sorpresivo y desconocedor de las demás actuaciones surtidas, concretamente, con el auto admisorio de la demanda, donde se indicó que el actor actúa en pro de la comunidad de propietarios, desde luego, a partir de una interpretación primigenia de la demanda y subsanación.

5. En ese orden de ideas, deviene colegir que encuentra vocación de prosperar el único reparo formulado, concerniente a enervar la viabilidad de la falta de legitimación en la causa por activa del extremo demandante, la cual debe ser examinada por el Juez por activa y por pasiva, en tanto que *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*; luego, se impone verificar de entrada si confluye esa condición en la parte demandante, al formular la pretensión, o en la demandada, al ventilar su defensa, lo que descarta la viabilidad en parte del reproche en cuanto respecta a que fue en la sentencia donde el funcionario de primer grado advirtió la ausencia de tal presupuesto, siendo esa la oportunidad en la que debe evidenciarla en ambos extremos de la controversia.

Por consiguiente, se revocará la sentencia anticipada de primer grado, sin que haya lugar a imponer condena en costas, por razón de la viabilidad de la alzada; y se ordenará la devolución de la actuación al juzgado de procedencia, a fin de que continúe con el trámite y decisión del proceso.

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. REVOCAR la sentencia anticipada que profirió el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá el 13 de noviembre de 2019 dentro de este asunto, de acuerdo con lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO. Sin condena en costas en esta instancia, en atención a la prosperidad del recurso de alzada.

TERCERO. DEVOLVER el expediente al mencionado Despacho judicial, a fin de que continúe con el trámite del proceso.

NOTIFÍQUESE,

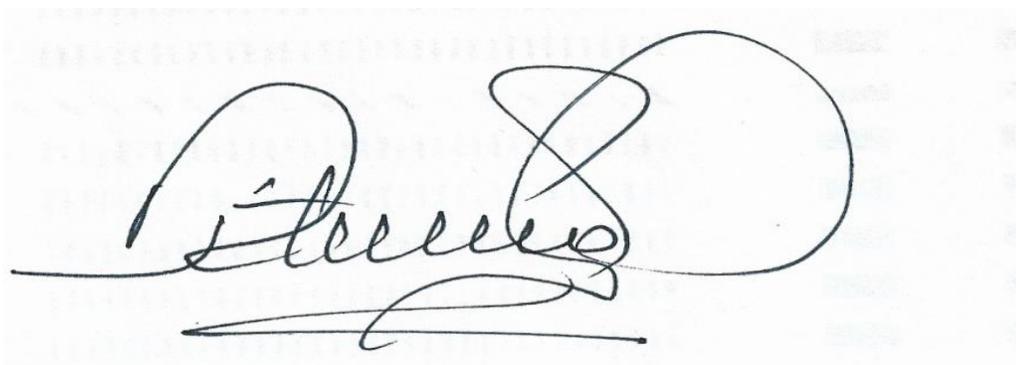
Los Magistrados,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Ref.: Proceso de ejecutivo de la Universidad Distrital “Francisco José de Caldas” contra Clara Inés Rubiano y otro.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra el auto de 26 de agosto de 2020, proferido en audiencia por el Juzgado 37 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia, para rechazar de plano una solicitud de nulidad, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. La confirmación del auto apelado se impone con sólo recordar que los motivos de invalidez procesal son taxativos, como se desprende del artículo 133 del CGP y lo avaló, bajo el régimen anterior (CPC, art. 140), la Corte Constitucional en la sentencia C-491 de 1995, la cual también ordenó tener en cuenta la causal prevista en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política, relativo a la nulidad –de pleno derecho– de la prueba obtenida con violación del debido proceso, como ya se advierte en los artículos 14 y 164 del CGP, por lo que ese mecanismo de control de la actuación judicial no puede ser utilizado para cuestionar asuntos ajenos a la temática que le es propia, menos aún para censurar la legalidad o corrección de una decisión, habida cuenta que con este específico propósito el legislador diseñó un sistema de recursos contra las providencias que las contienen.



Al respecto, este Tribunal señaló que,

“la validez de un auto en particular debe ser cuestionada por vía de recursos y no a través de un incidente de nulidad. De allí que el legislador hubiere previsto que **“el proceso es nulo en todo o en parte”**, en los eventos que a reglón seguido determinó (se resalta y subraya; C.P.C. inc. 1º art. 140), con lo cual descartó la posibilidad de plantear vicios de actividad en relación con una providencia en particular.

“No se trata, pues, de distinguir entre nulidades e irregularidades. El punto es que la inconformidad de las partes con las decisiones del juez debe canalizarse a través de los recursos respectivos”¹.

Desde esta perspectiva, resulta incontestable que los demandados no podían acudir al régimen de nulidades, menos aún amparados en el artículo 29 de la Constitución Política, para discutir la forma en que fue diligenciado el pagaré base de la ejecución, aspecto de suyo sustancial y no procesal.

2. Por tanto, como no se invocó ninguna de las causales específicas previstas en el artículo 133 del CGP, y los hechos alegados son extraños a ellas e incluso a la nulidad de la prueba, puesto que el tema relacionado con el diligenciamiento del pagaré (con o sin apego a instrucciones) es materia de excepciones de mérito, se confirmará el auto apelado. Se impondrá condena en costas, por aparecer causadas.

¹ Exp.: 30199507738 02, auto de 8 de julio de 2009.

República de Colombia



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

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto de 26 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado 37 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Se condena en costas a la parte recurrente. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho la suma de \$900.000,00.

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:

**9ac56b78cb76f193bae3196f49b11c556ee635cb08568fc1183acf46a
0d7e4e2**

Documento generado en 11/09/2020 11:04:31 a.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., once de septiembre de dos mil veinte

Proceso: Ejecutivo
Demandante: Compañía de Gerenciamiento de Activos S.A.S en liquidación
Demandado: Arnulfo de Jesús Carazo Hurtado
Radicación: 110013103004199700021 02
Procedencia: Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Bogotá
Asunto: Apelación de auto.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada Marleny Méndez Daza contra el auto de 12 de septiembre de 2019, que negó la solicitud de nulidad.

1

Antecedentes

1. Mediante memorial de 14 de mayo de 2019 la demandada, a través de apoderado judicial, solicitó el levantamiento del embargo y secuestro *“QUE ACTUALMENTE SUFRE DICHA DEMANDADA COMO COPROPIETARIA DEL INMUEBLE OBJETO DE TALES MEDIDAS, Y COMO CONSECUENCIA DE LA REVOCATORIA DEL MANDAMIENTO DE PAGO ACUMULADO PROFERIDO EN SU CONTRA (...) y la declaratoria de LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO EN ESTE ASUNTO A PARTIR DEL AUTO QUE ADMITE LA DEMANDA ACUMULADA DE LA COMPAÑÍA DE GERENCIAMIENTO DE ACTIVOS S.A. TODO, CON OCASIÓN AL CABAL CUMPLIMIENTO DE LO ORDENADO POR LA SALA CIVIL...”*

2. Surtido el traslado a la parte actora, quien pidió que no se diera trámite al incidente de nulidad, ya que debió alegarla antes de dictarse la sentencia de ordenar adelante con la ejecución.

3. En auto de 12 de septiembre de 2019, se negó la nulidad solicitada con base en el artículo 29 de la Carta Política tras advertir que la demandada Marleny Méndez fue notificada personalmente del auto de apremio al trámite acumulado, guardó silencio configurándose la renuncia tácita a la prescripción de las obligaciones como quedó expuesto en la sentencia de 8 de mayo de 2014 que cobró ejecutoria y agregó que en materia civil no son de aceptación las llamadas

nulidades constitucionales salvo con las relacionadas con la nulidad de la prueba por ilicitud de la misma.

En cuanto a la causal 2ª del artículo 133, señaló que la decisión de esta Colegiatura mediante la cual se improbo el remate, se fundamentó esencialmente en la falta de claridad de quienes son los actuales ejecutantes como quiera que respecto de los primigenios existían varias cesiones que impedían determinar si quien se presentó como postora por cuenta del crédito era única ejecutante o acreedora de mejor derecho. Añadió que ante la revocatoria del auto y el señalamiento de nueva fecha para la subasta del porcentaje del inmueble de propiedad del demandado Arnulfo Carazo el despacho efectuó control de legalidad.

4. La parte interesada propició los recursos ordinarios, resuelto adversamente el principal en auto de 9 de diciembre de 2019, se concedió la alzada subsidiaria.

Razones de la impugnación

Como motivos de su disenso dijo el recurrente:

(i) Las solicitudes de nulidad, revocatoria, levantamiento de embargo y secuestro, y la de realizar control de legalidad del proceso ordenadas por el Tribunal Superior de Bogotá, tienen o tuvieron como sustento la prescripción de las obligaciones en su contra como lo consideró el auto atacado; (ii) no puede abstenerse de decretar la nulidad basándose en el principio de la taxatividad ya que del escrito emerge diáfana la invocación de la causal establecida en el numeral 2º del artículo 133 de la Ley 1564 de 2012; (iii) no se ha realizado el control de legalidad.

2

Consideraciones

1. Sabido es que la inobservancia o desviación de las formas legalmente establecidas para la regular constitución y desenvolvimiento de un proceso, constituyen verdaderas anormalidades que impiden el recto cumplimiento de la función jurisdiccional, para cuya corrección o enmienda el legislador ha recurrido al instituto de las nulidades procesales, razón por la cual el Código de Procedimiento Civil, tal como quedó luego de la reforma introducida por el Decreto 2282 de 1989, destinó el Capítulo 2o. del Título XI del libro Segundo, a reglamentar dicha materia, determinando las causales de nulidad en todos los procesos y en algunos especiales. Estructura que, en esencia, se conservó en el Capítulo II del Título IV de la Sección Segunda del Libro Segundo de la ley 1564 de 2012.

2. Las nulidades procesales no responden a un concepto netamente formalista, sino que revestidas como están de un

carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, son gobernadas por principios básicos, como el de especificidad o taxatividad, trascendencia, protección y convalidación. Por ello, siguiendo la orientación de restringir en lo posible los motivos de invalidez procesal, el ordenamiento procesal civil consagró todo un sistema a dicho propósito, en cuanto consignó reglas en relación con la legitimación y la oportunidad para alegarlos, dejando al juez la potestad de rechazarlas de plano cuando la solicitud de nulidad se funde en causal distinta de las determinadas en ese capítulo, en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de la misma índole, o cuando se propone después de allanada. Esto significa, entonces, que las causales de nulidad procesal no pueden ser formuladas por cualquier persona, ni en el momento que discrecionalmente quiera.

3. Las nulidades consisten en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación a los requisitos que la ley ha instituido para la validez de los mismos; y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso¹.

3.1. El artículo 133 numeral 2º de la Ley procesal vigente consagra: *“...El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia...”*

4. Invocó el apelante la causal así: *“LA SENTENCIA EJECUTORIADA DEL SUPERIOR”* aduciendo que este estrado judicial *“en Sentencia proferida el día 30 de Agosto de 2016, (...) al desatar el recurso de Apelación oportunamente interpuesto contra el auto (...) mediante el cual aprobó el Remate del inmueble (...) además de revocar íntegramente dicho auto (...) ordenó a este Despacho ejercer el efectivo control de legalidad de las presentes actuaciones, ante las incuestionables y evidentes irregularidades procesales que aun vician el presente procedimiento, sin que hasta la fecha se hubiere dado cumplimiento a los requerimientos del Superior...”* En concordancia con los artículos 132 y 372 numeral 8º de la Ley 1564 de 2012, acorde con el artículo 29 de la Constitución Política².

Con apoyo en lo anterior cuestionó la procedencia del mandamiento ejecutivo en contra de la señora Marleny Méndez Daza por la demanda acumulada presentada por la Compañía de Gerenciamiento de Activos S.A., en liquidación.

5. En el presente caso, acusa la incidentante a través de su apoderado judicial la ocurrencia de la nulidad con base en la causal 2ª en razón a que no se dio cumplimiento a lo ordenado

¹ C-491 de 1995

² Folio 1 a 6 Cuaderno de copias de la nulidad

por esta colegiatura en auto de 30 de agosto de 2016 en el que se revocó el auto de 15 de marzo de 2016; improbo el remate verificado el 25 de noviembre de 2015 y se conminó al Juez 1° de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá, para que ejerciera sus poderes de dirección del proceso, verificara el control de legalidad de la actuación y adoptara las medidas respectivas, ajustando el trámite a las disposiciones procesales que lo gobiernan.

5.1. Como punto de partida habrá de establecerse en cuanto al control de legalidad, se encuentra consagrado en la ley procesal vigente, artículo 132 “...Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación...”; deber atribuido al Juez, sin que estén las partes o intervinientes llamados a indicarle a la administración judicial la forma de adopción.

En efecto, a folio 662 del cuaderno 5, obra el proveído de 31 de enero de 2019, en el que se señaló fecha y hora para llevar a cabo la diligencia de remate, indicando la funcionaria judicial haber hecho el control de legalidad respectivo. Manifestación que no admite cuestionamiento si se tiene que no existe una forma sacramental para que dicho control se entienda realizado, precisamente en el ejercicio de los poderes de dirección del proceso que la ley le otorga al Juez, es a quien le corresponde su implementación.

4

Por lo demás, se resalta la improcedencia de los argumentos esgrimidos por el extremo incidentante para intentar revivir la controversia ya fenecida; al cuestionar el mandamiento ejecutivo en contra de la señora Marleny Méndez Daza dentro de la demanda acumulada promovida por Compañía de Gerenciamiento de Activos; cuando tales reparos debieron esgrimirse en el momento procesal oportuno, pero que, debidamente notificada, no ejerció.

Y no puede fundar la solicitud abrogatoria de la actuación en el proveído expedido por esta Sala el 30 de agosto de 2016, en el que se resaltó que siendo tres distintas obligaciones las que acumuladamente se ejecutan, como presupuesto previo a la subasta debía cumplirse ordenadamente lo dispuesto en los artículos 540 y 541 del Código de Procedimiento Civil, “particularmente en cuanto hace a la prelación de los créditos en función a establecer el pago, tópico que resulta ser de cardinal importancia al momento de distribuir el producto del remate de los bienes embargados”; ningún reproche se hizo a la notificación de la demandada, ni frente a la decisión que dispuso seguir la ejecución en su contra; tampoco se abordó el estudio de las cautelas. Dentro de la competencia correspondiente al Superior, sólo se examinó la concurrencia de los presupuestos para aprobar la almoneda y al no advertirse satisfechos trajo

como consecuencia la revocatoria del auto que lo autorizó, la improbación del remate y el llamado para que se ejerciera control de legalidad antes de proceder de nuevo a ese acto procesal.

Luego, aunque se invoca como causal de nulidad el proceder contra decisión ejecutoriada del Superior, los argumentos en que se funda se apartan de la motivación y decisión adoptada por la Sala el 30 de agosto de 2016; tergiversándose lo que en dicho proveído se advirtió.

6. Referente a la nulidad derivada del artículo 29 de la Constitución Política que menciona la demandada sin indicar los fundamentos en los que se apoyaba, se itera que en el sistema procesal civil colombiano las nulidades son taxativas, y aquí se intenta una nulidad de tipo *supra* legal, fundamentada en el artículo en mención.

La Sala reitera lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en cuanto a que *"por fuera de las enumeradas, no existen otras causas que hagan nulo el proceso, pues allí están contemplados absolutamente todos los hechos y circunstancias que atentan contra los superiores principios del debido proceso, del derecho de defensa y de la organización judicial"* ³(G.J. T. CLII, la. pág. 71). Aquí es importante insistir en que lo que constituye la causal de nulidad no es el nombre que se le dé, ni el precepto legal que se invoca, sino el supuesto de hecho o fundamento en que se apoya. No debe olvidarse que las normas procesales son de orden público y por ende de obligatorio cumplimiento, y si la misma codificación desautoriza la proposición y trámite de nulidades no involucradas en la respectiva norma, mal haría el funcionario judicial de habilitar esos ritos.

5

La única causal prevista por el artículo 29 de la Carta Política contrae a la nulidad de pleno derecho, *"de la prueba obtenida con violación del debido proceso."*⁴, que no ha sido la aquí reclamada.

Así las cosas, evidentemente la demandada desconoce el principio de taxatividad de que se viene hablando, iterado por la jurisprudencia:

*"Todo cuanto concierne a los procedimientos judiciales, a menos que lo haya establecido directamente la Constitución, corresponde al legislador, como surge con claridad de los artículos 29, 228, 229 y 230 de aquélla, entre otros. Por supuesto, es precisamente el legislador el llamado a definir los hechos y circunstancias que dan lugar a las nulidades y también el encargado de estatuir lo relativo a las posibilidades de saneamiento o convalidación de actos o etapas procesales, la manera y términos en que pueden obtenerse."*⁵

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de marzo de 1976 citada en la de 22 de marzo de 1995, MP. Carlos Esteban Jaramillo

⁴ Corte Constitucional C-491 de noviembre 2 de 1995

⁵ Corte Constitucional C-217 de 1996

7. Corolario de la argumentación precedente, ante la carencia de fundamento de los reproches que hace el recurrente, se impone la confirmación del proveído apelado.

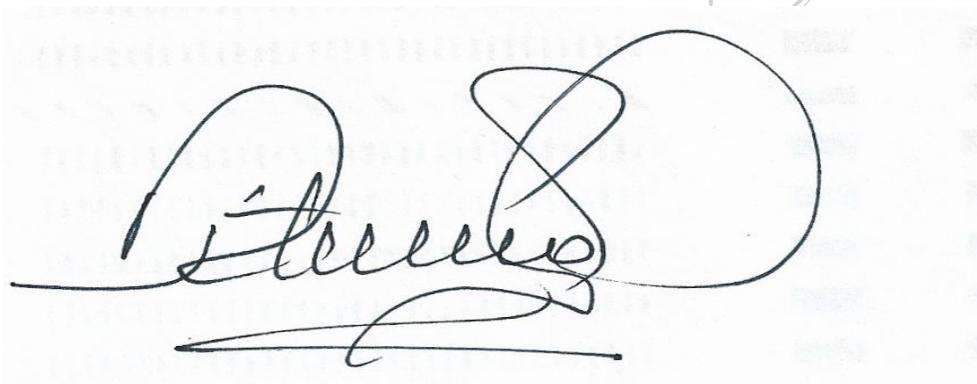
Decisión

En consideración a lo consignado en precedencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Civil, **RESUELVE:**

1. CONFIRMAR el auto calendado 12 de septiembre de 2019 proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá.

2. CONDENAR en las costas de esta instancia al apelante. Líquidense por Secretaría incluyendo como agencias en derecho la suma de \$800.000,00.

Notifíquese y cúmplase,



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

6

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: **6dedc4ddc2ab94194c98d4c5230c3d1ce1099795155b664263c0a9adf1bbbf9d**

Documento generado en 11/09/2020 01:25:20 p.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA.

Bogotá, D.C., once de septiembre de dos mil veinte

Proceso: Verbal.
Demandante: Distribuidora Mayorista de Automóviles Madautos S.A.S.
Demandante: Ford Motor de Venezuela S.A., representada por Ford Motor de Colombia Sucursal en Liquidación.
Radicación: 11001310301120160086201.
Procedencia: Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de sentencia.

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

1. CONFERIR TRASLADO a la parte apelante por el término de cinco (5) días para que sustente su recurso, vencidos los cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente traslado, los cuales comenzaran a contabilizarse desde la notificación de esta determinación a las partes. Se recuerda que la sustentación consistirá en el desarrollo de los reparos planteados al propiciar el recurso, cualquier aspecto adicional que se incluya no será considerado (artículos 320, 327 y 328 de la ley 1564 de 2012).

Los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 *idem*, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

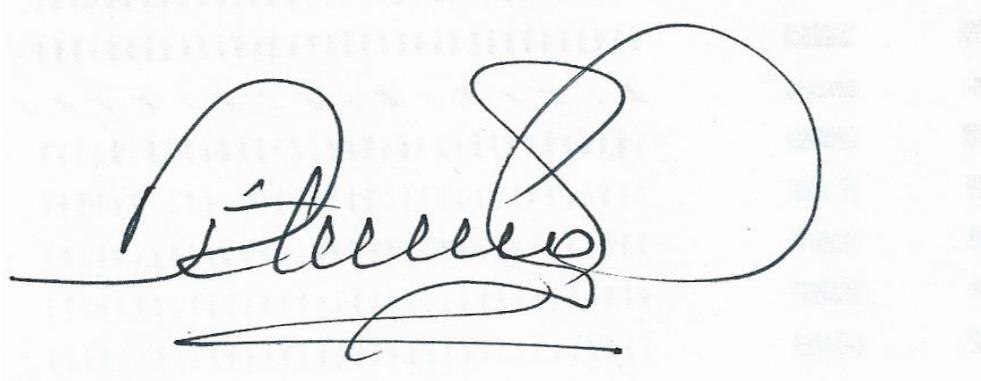
Para efecto de dar la plena garantía del debido proceso y derecho de defensa a las partes, por Secretaría entérese a los apoderados de los intervinientes las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada por el medio electrónico que debieron informar conforme al artículo 3° del Decreto 806 de 2020.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos de la suscrita Magistrada: aalvaraa@cendoj.ramajudicial.gov.co .

Cumplido lo anterior, ingrese el plenario inmediatamente al despacho con informe pormenorizado de Secretaría.

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ruth Elena Galvis Vergara', with a large circular flourish on the right side.

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: **122da147e3c32470886fd13468e1a2d6acccf7296f8695853765bdd46178cffe**

Documento generado en 11/09/2020 04:56:52 p.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Asunto. Proceso Verbal de pertenencia promovido por William Montaña Malaver contra la Fundación Granjas Infantiles del Padre Luna. Rad. 036 2016 00239 03

Se resuelve la solicitud de adición que formuló la apoderada de la parte demandada respecto del auto de fecha 28 de agosto de 2020.

ANTECEDENTES

1. Por virtud de la providencia aludida, se concedió el recurso extraordinario de casación que interpuso el demandante contra la sentencia dictada por esta Corporación el 14 de julio de 2020.

2. Mediante escrito que presentó la apoderada de la parte demandada solicitó la adición de la parte resolutive del proveído del pasado 28 de agosto, para que se fije la caución del artículo 341 del C.G.P., con sustento en el principio de igualdad de las partes en el proceso, por cuanto debe evitarse el menoscabo patrimonial de la parte favorecida con la sentencia “*ya que no podrá disponer del inmueble de su propiedad*” mientras se tramita el recurso; el recurrente percibe frutos civiles del predio, que no le entrega a su representada; en el proceso ordinario de entrega del inmueble se ha dilatado la entrega del bien “*que ya debería ser efectiva*”; y en razón a que es evidente el grave deterioro del inmueble desde el año 2003 que el actor ha debido entregarlo.

CONSIDERACIONES

Para resolver, es preciso memorar que en virtud de lo estatuido en el artículo 287 del Código General del Proceso, la sentencia podrá ser adicionada cuando “*omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento*”; precepto que aplica igualmente para los autos “*de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada dentro del mismo término*” (inciso 3°).

De igual manera y para dar respuesta a los planteamientos ventilados por la apoderada de la parte demandada, conviene tener en cuenta que el canon 341 *ibídem* dispone que “*La concesión del recurso no impedirá que la sentencia se cumpla, salvo cuando verse exclusivamente sobre el estado civil, o se trate de sentencia meramente declarativa, o cuando haya sido recurrida por ambas partes*” (inciso 1º), así como que “*En la oportunidad para interponer el recurso, el recurrente podrá solicitar la suspensión del cumplimiento de la providencia impugnada, ofreciendo caución para garantizar el pago de los perjuicios que dicha suspensión cause a la parte contraria...*” (inciso 3º).

Para el caso, es evidente que ninguno de los supuestos a que alude el inciso 1º de la norma se configura, por cuanto y la norma es clara en prever que la concesión del recurso no impedirá que la sentencia se cumpla, a lo que se suma que estamos ante un fallo que denegó las pretensiones de la demanda únicamente recurrido por el extremo actor; y frente al inciso 3º el precepto es diáfano en consagrar que el extremo facultado para solicitar la suspensión del cumplimiento de la sentencia es el recurrente, no la parte que no interpuso el recurso extraordinario, de ahí que no sea posible aplicar el principio de igualdad a una situación no prevista por el legislador como tal, ante la evidente disimilitud en que se encuentran las partes frente a la norma en comento, tópico en que oportuno es recordar que *donde el legislador no distingue no le es dado hacerlo al intérprete*.

Entonces, al confrontar los considerandos y parte resolutive de la decisión en comento con los argumentos que se invocan como sustento de la petición de adición, queda en evidencia que en aquella no se omitió resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, que es el propósito de la institución de la adición; además, esta última bien sabido es que no está contemplada para obtener del funcionario un pronunciamiento necesariamente favorable al litigante solicitante, o en forma distinta a la prevista en la norma, pues de esa forma se desbordaría el marco trazado por el legislador.

Por consiguiente, no es posible acoger el sustento de la petición elevada en orden a fijar una caución no solicitada por el recurrente en casación, que es el punto de partida previsto en la ley para tal efecto; predicar un menoscabo patrimonial al que no alude la norma; ni avalar una aplicación extensiva de la norma so pretexto de compensar los

perjuicios que la parte demandada invoca respecto de la no entrega del inmueble en disputa, atendido que ya ejerció los mecanismos para tal fin.

Coherente con lo anterior, la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

RESUELVE

NEGAR la petición de adición que formuló la apoderada del demandante respecto de la providencia emitida por el Despacho el 28 de agosto de 2020.

NOTIFÍQUESE,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Magistrada Ponente

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: PROCESO ORDINARIO PROMOVIDO POR EL SEÑOR
DARÍO TAMAYO VÉLEZ Y OLGA ELENA PÉREZ URIBE CONTRA LA
SOCIEDAD ALIANZA FIDUCIARIA S.A.**

RAD. 037 2012 00326 01

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

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 29 Civil del Circuito de esta ciudad el 7 de noviembre de 2019, dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. El señor Darío Tamayo Vélez y la señora Olga Elena Pérez Uribe presentaron demanda contra la sociedad Alianza Fiduciaria S.A., en su condición de administradora y vocera de la Cartera Colectiva Abierta Alianza (Fondo Abierto Alianza), para que se declare que se enriqueció sin causa alguna en detrimento de sus patrimonios, con ocasión de los depósitos de dinero que realizaron los días 16 y 17 de julio de 2009 en la cuenta corriente Bancolombia No. 04018906743

perteneciente a Alianza Fiduciaria S.A. –Cartera Colectiva Abierta Alianza-.

En consecuencia, pidieron que se condene a la demandada a pagar al señor Darío Tamayo Vélez la suma de \$65´000.000 y a la señora Olga Elena Pérez Uribe \$100´000.000 a título de restitución de los dineros objeto de enriquecimiento entregados sin justa causa a la demandada, con la indexación desde la fecha en que se realizó cada uno de tales depósitos; y por las costas del proceso.

2. Como sustento de lo pretendido adujeron que los días 16 y 17 de julio de 2009 por equivocación depositaron en la cuenta corriente de Bancolombia No. 04018906743 perteneciente a Alianza Fiduciaria S.A. –Cartera Colectiva Abierta Alianza-, las sumas de \$100´000.000 (Olga Elena Pérez) y \$65´000.000 (Darío Tamayo Vélez) que recibió la pasiva sin mediar contrato, acuerdo, suscripción, disposición legal o causa jurídica alguna.

2.1. Que como consecuencia de dicho desplazamiento patrimonial injustificado Alianza Fiduciaria S.A. –Cartera Colectiva Abierta Alianza- resultó enriquecida sin justa causa.

2.2. Que han requerido a la demandada verbalmente y por escrito con el fin de que les restituya los dineros entregados equivocadamente, sin éxito.

2.3. Que según comunicación de fecha 28 de junio de 2011 (numeral 4.1 inciso 2º) suscrita por el representante legal de la demandada, se tiene que ésta de manera unilateral y sin instrucción alguna dispuso ilícita e indebidamente de sus recursos el 4 de septiembre de 2009 transfiriéndolos *motu proprio* a la cartera colectiva No. 10030015384-4 perteneciente al fideicomiso denominado como OXY 052, con el cual no tienen ni han tenido vínculo jurídico alguno.

3. Admitida la demanda¹ y notificada la sociedad Alianza Fiduciaria S.A, se opuso a las pretensiones por vía de las excepciones de mérito que denominó: **i)** “*Inaplicabilidad de la teoría del enriquecimiento injusto*”; **ii)** “*Culpa exclusiva de los demandantes*”; **iii)** “*Mala fe de los demandantes*”; **iv)** “*Legalidad en la actuación de Alianza Fiduciaria SA*”; **v)** “*Las demás excepciones que se desprendan de la contestación de la demanda*”; y **vi)** “*Excepciones genéricas*”.

Al desatar las excepciones previas el Juez *a quo* dispuso vincular a las sociedades CONSTRUVICOL S.A., HARD INGENIERIA E.U. y CONFIDPETROL S.A.S., como litisconsortes de la demandada (Cfr. fls. 7-10 C. 2).

3.1. La sociedad Hard Ingeniería S.A. se opuso a los hechos y pretensiones de la demanda, sin formular una excepción nominada contra la demanda.

3.2. La sociedad Construvias de Colombia S.A. –CONSTRUVICOL S.A.-, formuló la excepción de fondo principal rotulada “*Falta de legitimación material en la causa por pasiva*”; y las subsidiarias tituladas: **i)** “*Inexistencia de los elementos que configuran el enriquecimiento sin causa respecto a Construvicol S.A.*”; **ii)** “*Inexistencia de un litisconsorcio necesario por pasiva que vincule a Construvicol a los resultados de la acción*”; y, **iii)** “*El error de los demandantes al consignar en cuentas de Alianza Fiduciaria produjo beneficios a otras personas diferentes a Construvicol*” (fls. 386-403 C. 1).

3.3. La sociedad COFIDPETROL S.A.S., una vez surtido su emplazamiento y por conducto de curador *ad litem*, propuso las defensas que rotuló: **i)** “*No existe nexo legal directo entre el litisconsorcio necesario con los demandantes*”; y, **iii)** “*La genérica*” (fls. 432-433 *ibídem*).

3.4. Una vez vinculado de manera oficiosa el Patrimonio Autónomo OXY CON 052, contestó la demanda proponiendo idénticas defensas que la sociedad Alianza Fiduciaria (Cfr. fls. 455-464 C. 1).

¹ En auto del 1 de agosto de 2012, folio 79 C. 1

4. Agotado el trámite de la instancia, la Juez de primera instancia, le puso fin con la sentencia que hoy es objeto de impugnación, en la que resolvió declarar la prosperidad de la excepción denominada “*Inaplicabilidad de la teoría del enriquecimiento injusto*”; negar las pretensiones de la demanda; y condenar en costas a la parte demandante.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A vuelta de reseñar los antecedentes del caso, definir la acción de enriquecimiento sin causa prevista en el artículo 831 del Código de Comercio y citar algunas sentencias sobre el tema, resaltó que es una acción residual y subsidiaria, en la que debe acreditarse la inexistencia de causa para que exista un desplazamiento patrimonial entre las partes, así como un empobrecimiento en el demandante y consecuencial enriquecimiento del demandado; de ahí que si este existe otra vía, o habiendo existido, el afectado dejó prescribir la acción, no puede acudir a este mecanismo, en la medida en que la ‘*actio in rem verso*’ no es un instrumento alternativo o sucedáneo- para el ejercicio de un derecho, como tampoco una herramienta que premie o avale la desidia o inactividad del acreedor, o sirva para desconocer los indiscutidos efectos extintivos de la prescripción, por lo cual no es la acción llamada a solucionar la controversia.

Resaltó que en un derecho de petición elevado por los demandantes éstos manifestaron su interés en actuar en diferentes contratos como inversionistas; y que en la respuesta emitida por la fiduciaria precisó que la sociedad Hard Ingeniería E.U. fungió como fideicomitente y Cofidpetrol S.A.S. como ordenador del gasto en un contrato de fiducia mercantil que suscribieron con el objeto de construir un fideicomiso de administración en cuya operación recibiría los recursos entregados y efectuaría los pagos indicados por el ordenador del gasto; e igualmente recibir los derechos económicos derivados de la cesión del contrato con Construvicol con el fin de administrar los

recursos derivados de los mismos, invertirlos y destinarlos al pago de las obligaciones con los acreedores vinculados.

Refirió que el mentado negocio jurídico denominado fideicomiso OXY-CON 52 se probó por medio documental y quedó demostrado que su finalidad era percibir recursos para la financiación de obras civiles y de infraestructura según el contrato de obra 052-09-OXY-CLCi-0153 que también se aportó al proceso, celebrado entre Hard Ingeniería E.U. y Construvicol, en el que ésta destinó los recursos a Cofidpetrol a través del vehículo financiero que configura el fideicomiso de administración y fuente de pagos; además, que el apoderado de los demandantes señaló que las consignaciones pretendían atender operaciones crediticias acordadas con Eusebio Herrera Moreno y Kerlly Jazmin Toloza Rueda, según contratos de *“cesión de derechos económicos - contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración, fuente de pago y pagos fideicomiso OXI con 056 y OXI con 057”*, donde se señaló que el contrato de obra No. 056-9-OXY-CLCL-0153 fue cedido al patrimonio autónomo de acuerdo al contrato de fiducia mercantil de administración.

Por último, puntualizó que los dineros depositados a favor de Alianza Fiduciaria S.A. como vocera y administradora del fideicomiso OXY-CON 52, obedecen al pago pactado en el contrato de cesión reseñado, luego, al tener el desplazamiento patrimonial una causa jurídica, pese a no existir una relación contractual directa, es una dinámica negocial que los mismos demandantes aceptaron.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la anterior decisión, los demandantes la apelaron oportunamente con fundamento en los siguientes reparos:

i) El desplazamiento patrimonial se registró los días 16 y 17 de julio de 2009 y la constitución del fideicomiso el 5 de agosto de 2009 *“veinte (20) días después de haberse técnicamente configurado el enriquecimiento sin causa en cabeza de la CARTERA COLECTIVA ABIERTA ALIANZA”*.

ii) No se puede tener por subsanado el enriquecimiento por cuanto los demandantes no fungieron como fideicomitentes del fideicomiso OXY con 52 y por ello no podían disponer de dinero alguno para la constitución de la fiducia mercantil; no emitieron la orden o autorización al receptor de sus dineros para que dispusiera de los mismos; y está demostrado que su relación (de los demandantes) era con Eusebio Herrera Moreno y Kerlly Jazmin Toloza Rueda, no con Hard Ingeniería, la que tampoco gozaba de autorización para disponer de sus dineros, por ende, es falso que los dineros hubieren ingresado al fideicomiso aludido por cuenta de Hard Ingeniería.

iii) No es dable asimilar los fideicomisos OXY-CON 52, OXY-CON 56 y OXY-CON 57, como una única e igual institución; los contratos de cesión recayeron sobre los dos últimos fideicomisos y no sobre el 052 en el que actuó como tal Hard Ingeniería; y este último hacía referencia al contrato de obra 052-09-OXY-CLCI-0153, pero los contratos de cesión que celebraron hacen referencia a los contratos 056-9-OXY-CLCI-0153 y 057-9-OXY-CLCI-0153.

iv) El recibo de los dineros por Alianza Fiduciaria careció de toda causa, así como de toda disposición el 4 de septiembre de 2009 con destino al fideicomiso OXY-CON 52, con el cual no tienen ni han tenido relación alguna; y la disposición de los dineros por dicha sociedad con destino al fideicomiso OXY-CON 52 *“sin contar para ello con orden o autorización de los demandantes propietarios de dichos dineros, en lugar de justificar el desplazamiento acaecido entre las partes, demuestra per se la negligencia de la sociedad demandada por el manejo de los mismos y su consecuente responsabilidad en su posterior dilución”*.

Al sustentar el recurso de apelación y relacionar lo que en su criterio se encuentra demostrado adujo, en resumen, que lamentablemente la indebida y/o no apreciación del acervo probatorio en su integridad conforme los postulados de la sana crítica llevaron al sentenciador al errado rechazo de las pretensiones; que se omitió considerar en su valor, o al menos justificar la no apreciación, de gran

parte del material probatorio citado; que a pesar de reconocer la existencia de la relación de los demandantes con los señores Eusebio Herrera Moreno (fideicomiso OXI-CON 056) y Kerlly Jazmin Toloza Rueda (fideicomiso OXI-CON 057), de manera inexplicable mezcló tales fideicomisos con el denominado OXI-CON 52, como si fueran un único y mismo patrimonio, cuando la prueba acreditaba que se trataba de tres entidades jurídicas diferentes.

Insistió en la configuración del enriquecimiento sin causa en cabeza de ALIANZA FIDUCIARIA S.A-CARTERA COLECTIVA ABIERTA ALIANZA los días 16 y 17 de julio de 2009, en razón a que los pagos que debían ser efectuados en las cuentas bancarias de los patrimonios autónomos OXI-CON 056 y OXI-CON 057, no fueron efectuados en dichas cuentas sino en la cuenta perteneciente a un tercero diferente a los mencionados patrimonios autónomos, esto es, a la cuenta bancaria de la CARTERA COLECTIVA ABIERTA ALIANZA (FONDO ABIERTO ALIANZA), manejada-representada-voceada por ALIANZA FIDUCIARIA y la cual carecía de legitimación y/o causa jurídica para recibir dichos fondos, al no ser ALIANZA representante ni mandataria de los demandantes, ni tampoco se encontraba de manera alguna diputada por estos para dar manejo a sus dineros (igual se puede decir del fideicomiso OXI 52).

Recalcó que la aparente disposición final de los dineros de los demandantes por parte de ALIANZA FIDUCIARIA-CARTERA COLECTIVA ABIERTA ALIANZA, mediante su posterior remisión al patrimonio del fideicomiso OXY-CON 52 el día 4 de septiembre de 2009, en nada cambia la realidad de la configuración del enriquecimiento ocurrido en cabeza de aquella los días 16 y 17 de julio de 2009; y que dicha situación lo que hace es reafirmar y comprobar que los dineros en efecto nunca fueron recibidos por sus verdaderos beneficiarios (fideicomisos OXI-CON 056 y OXI-CON 057) ni tampoco han sido restituidos a los hoy accionantes.

Con fundamento en ello pidió revocar la sentencia y acceder a las pretensiones de la demanda.

Pretensión a la que se opusieron las demandadas y convocadas Construvias de Colombia y Alianza Fiduciaria S.A. como sociedad propiamente dicha y como vocera y administradora del Fideicomiso Oxy con 52, en síntesis, por no tener cabida la acción de enriquecimiento sin causa.

IV. CONSIDERACIONES

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

2. Para resolver los reparos formulados contra la sentencia de primera instancia, recuerda la Sala que como lo consideró la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC2757-2020 del 12 de marzo de 2020 con ponencia del Dr. Luis Armando Tolosa Villabona “*siendo residual la acción de enriquecimiento sin causa, ante la existencia de otro medio defensa al alcance del precursor, la misma devenía improcedente*”, resultaba inaplicable la teoría del enriquecimiento injusto como lo concluyó la falladora de primer grado, al declarar probada la excepción de mérito propuesta por la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. en esa dirección.

Sobre el carácter subsidiario de mencionado instituto jurídico, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la providencia antes mencionada recordó que:

“(…) En efecto, para la prosperidad de la acción de enriquecimiento sin causa o actio in rem verso, desde siempre se ha exigido la producción de un enriquecimiento, ventaja, beneficio o provecho acaecido por el aumento del patrimonio –lucrum emergens- o la ausencia de su disminución –damnum

cessans-; un empobrecimiento correlativo; que la ganancia –o ausencia de mengua- carezca de una causa justa, y que el afectado no cuente con otros mecanismos para la satisfacción de su pretensión; o lo que es igual, “[l]a acción de in rem verso no puede prosperar ni tiene cabida con el solo hecho de que haya enriquecimiento de un lado, sino que necesita que haya empobrecimiento del otro, y no basta la existencia de estos dos factores, sino que se requiere su conjunción; más todavía, aun mediando ambos y relacionándose entre sí, puede no producirse, ya porque haya habido ánimo de liberalidad que excluye el cobro ulterior, ya porque la ley confiera acciones distintas, que naturalmente excluyen ésa, meramente subsidiaria, o autorice el enriquecimiento en referencia, como sucede v. gr. con la prescripción, con la prohibición de repetir lo dado por causa ilícita, o en relaciones como la de que es ejemplo la del art. 1994 del C. C. Al hablarse de ese enriquecimiento se agrega ‘sin causa’, lo que claramente indica cómo no pueden englobarse dentro de los casos de él aquellos en que sí es causado, como por ejemplo, los de prestaciones nacidas de contratos, a que ya se aludió” (Sent. Cas. Civ. de 19 de septiembre de 1936, G.J. 1918, p. 435) (...)”.

“(...)”.

“(...) 4º Para que sea legitimada en la causa la acción de in rem verso, se requiere que el demandante a fin de recuperar el bien, carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasi-contrato, un delito, un cuasi-delito, o de las que brotan de los derechos absolutos (...)”.

“(...) Por lo tanto, carece igualmente de la acción de in rem verso el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho. Él debe sufrir las consecuencias de su imprudencia o negligencia (...)”².

3. En el presente asunto, en criterio del apoderado de los demandantes “...en estricto sentido y en total puridad de la figura, la ausencia de vínculo jurídico entre la CARTERA COLECTIVA ABIERTA ALIANZA (FONDO ABIERTO ALIANZA) y los hoy demandantes para los días 16 y 17 de julio de 2009 constituye, por sí misma, razón única y suficiente para entender que el desplazamiento patrimonial acaecido entre las partes careció de toda causa y que, en ausencia de la misma, la CARTERA COLECTIVA ABIERTA ALIANZA –ALIANZA FIDUCIARIA se vio enriquecida los días 16 y 17 de julio de 2009 en las cantidades conocidas y los demandantes correlativamente empobrecidos en iguales montos...” (Cfr. fl. 523 vto. C. 1).

No obstante, como lo destacó la funcionaria de primer grado, en el derecho de petición que presentó dicho apoderado en nombre y representación de los aquí demandantes, entre otros, se consignó que:

² CSJ. SC de 19 de diciembre de 2012, exp. 54001-3103-006-1999-00280-01, citada por el tribunal censurado, y reiterada por la Corte en la sentencia CSJ. STC. 695-2017, de 26 de enero 2017, exp 73001-22-13-000-2016-00650-01.

“2. Con el fin de adelantar proyectos de infraestructura y obras civiles en el municipio de Barrancabermeja (Santander), CONSTRUVICOL celebró con las personas HARD INGENIERÍA E.U., KERLLY JAZMIN TOLOZA RUEDA y EUSEBIO HERRERA (los “CONTRATISTAS”) diferentes contratos para la realización de obras civiles, geotécnicas y trabajos de construcción y/o adecuación de localizaciones del proyecto petrolero CIRA-INFANTAS ubicado en el mismo municipio de Barrancabermeja (Santander).

3. El desarrollo de los proyectos de infraestructura y obras civiles comprendidos en tales contratos contó con la participación de ALIANZA FIDUCIARIA, quien fue la entidad encargada de la recepción y administración de la tesorería del proyecto y de los recursos dinerarios provenientes tanto de los CONTRATISTAS como de los inversionistas en general.

4. A fin de participar en dichos contratos **como inversionistas**, previa invitación extendida por ALIANZA FIDUCIARIA (a través de la doctora Mónica Vanegas Rivera, quien para la fecha fungía como Directora Comercial de Negocios Fiduciarios de ALIANZA FIDUCIARIA) y por los CONTRATISTAS (HARD INGENIERIA E.U., KERLLY JAZMIN TOLOZA RUEDA y EUSEBIO HERRERA, a través de su representante de negocios, la firma COFIDPETROL S.A.S., representada legalmente por el señor JORGE LUIS GÓMEZ), los señores HORACIO ERNESTO PÉREZ URIBE, MARTA LUCÍA PÉREZ DE VICENTE, RAFAEL EUGENIO MESA MONTOYA y DARÍO DE JESÚS TAMAYO VÉLEZ (los “**INVERSIONISTAS**”), entregaron a ALIANZA FIDUCIARIA en el mes de julio de 2009 la suma de CUATROCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN PESOS M.L. (\$491.898.841.00) con el objeto de que fueran administrados por ALIANZA FIDUCIARIA con destino a la debida ejecución y cumplimiento de las obras civiles y de infraestructura contratadas entre CONSTRUVICOL y los CONTRATISTAS”³.

Además, como lo indicó la demandada Alianza Fiduciaria S.A. al contestar ese derecho de petición en el documento visto a folios 13 y 14 (C. 1), fue la sociedad HARD INGENIERÍA E.U., en calidad de fideicomitente / beneficiario y COFIDPETROL S.A.S. como Ordenador del gasto quienes suscribieron con ALIANZA FIDUCIARIA S.A. el “*CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL IRREVOCABLE DE ADMINISTRACIÓN, FUENTE DE PAGO Y PAGOS FIDEICOMISO OXI-CON-052*” visto a folios 102 a 117 (C. 1), donde se extrae, entre otras cosas, que:

- El fideicomitente, en desarrollo de su actividad comercial, fue subcontratado por la empresa CONSTRUVICOL con el fin de realizar obras civiles y geotécnicas para los trabajos de construcción y/o adecuación de localizaciones del proyecto CIRA INFANTAS (Cfr. fl. 102 C. 1).

³ Cfr. fls. 132-136 C. 1

- El fideicomitente deseaba adelantar una operación de fondeo con el fin de cumplir con el objeto del citado contrato (*ibídem*).

- El fideicomitente declaró y garantizó que era propietario y titular plano de los activos que eran transferidos a título de fiducia mercantil irrevocable de fuente de pago, y que los mismos se hallaban libres de cualquier gravamen o limitación de dominio que afectara su utilización para los fines propios del objeto de ese contrato (Cfr. fl. 105 ib.).

- El objeto de ese contrato consistió en constituir un fideicomiso de administración fuente de pago y pago con los recursos provenientes de:

“5.1.1. La operación de fondeo de los acreedores, para lo cual ALIANZA recibirá los recursos entregados y efectuará los pagos indicados por el ORDENADOR DEL GASTO.

5.1.2. Recibir como (sic) los derechos económicos derivados de la cesión de contrato con CONSTRUVICOL, con el fin de administrar los recursos derivados de los mismos, invertirlos y destinarlos al pago de las obligaciones con ACREEDORES VINCULADOS conforme al cuadro cronológico de pagos.

En desarrollo del objeto ALIANZA los (sic) realizará las siguientes actividades:

- a) Recibir los recursos de los acreedores garantizados, previo cumplimiento de los requisitos SARLAFT.*
- b) Recibir del FIDEICOMITENTE la cesión de los derechos económicos derivados del contrato suscrito con CONSTRUVICOL.*
- c) Invertir temporalmente los recursos en la Cartera Colectiva Abierta administrada por ALIANZA.*
- d) Realizar los giros previa instrucción del ordenador del gasto y de acuerdo con el cronograma de pagos.*
- e) Realizar los giros que instruya el ordenador del gasto en el formato suministrado por ALIANZA y con las firmas autorizadas registradas previamente dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la redacción de la respectiva solicitud.*

La celebración del presente Contrato no releva al FIDEICOMITENTE de su responsabilidad directa y personal de pagar al ACREEDOR VINCULADO las obligaciones contenidas en los Documentos de Crédito, cuando no existan recursos suficientes en el FIDEICOMISO”⁴.

- Entre las obligaciones del fideicomitente se encontraba la de transferir mediante cesión al patrimonio autónomo, a título de fiducia mercantil, los DERECHOS ECONÓMICOS que se generaran a su favor con ocasión de la prestación de sus servicios a las (sic) CONSTRUVICOL (fl. 107 ib.).

⁴ Cfr. fls. 105 y 106 C. 1

Por otra parte, se tiene que al recorrer el traslado de las excepciones propuestas por Alianza Fiduciaria S.A., la parte demandante allegó dos contratos de cesión de derechos económicos de los contratos de fiducia mercantil irrevocables de administración, fuente de pago y pagos fideicomiso OXI-CON-056 y OXI-CON-057, suscritos por el representante legal de COFIDPETROL S.A.S. quien adujo actuar en representación de Eusebio Herrera Moreno y Kerlly Jazmin Toloza Rueda, donde los demandantes Olga Elena Pérez Uribe y Darío de Jesús Tamayo Vélez fungieron como cesionarios de los derechos económicos de los cuales eran titulares los primeros (Eusebio Herrera Moreno y Kerlly Jazmin Toloza Rueda) en los contratos de obra Nos. 056-9-OXY-CLCI-0153 y 057-9-OXY-CLCI-0153 suscritos con CONSTRUVICOL S.A. que tenían por objeto *“la construcción de las obras civiles y Geotecnica para los trabajos de construcción y/o adecuación de localizaciones de Proyecto La Cira Infantas, y sustentados en el Contrato CLCL-0153 suscrito entre OCCIDENTAL ANDINA LLC quien obra en su calidad de ejecutor de la inversión del “Contrato de Colaboración Empresarial para la Exploración y Explotación del Área de Cira Infantas del cual hace parte ECOPETROL S.A. y CONSTRUVICOL S.A.”.*

Es decir, aun cuando se mencionan los fideicomisos OXI-CON-056 y OXI-CON-057, no se pudo desconocer que en la contestación al aludido derecho de petición presentado por el apoderado de los demandantes, la fiduciaria demandada manifestó que *“el día 16 de julio de 2009 se recibió la suma de \$100.000.000 a la cuenta de la cartera colectiva de BANCOLOMBIA 04018906743 producto de 4 depósitos por valor de \$10.000.000, \$30.000.000, \$30.000.000, \$30.000.000 y el día 17 de julio de 2009 se recibió consignación por valor de \$65.000.000 a la cuenta de la cartera colectiva No. 04018906743; recursos que fueron abonados a la Cartera Colectiva No. 10030015384-4 a favor del fideicomiso OXY 052 el día 4 de septiembre de 2009 de acuerdo con la información suministrada por Enlace Financiero”* (ver folio 14 C. 1).

4. De la anterior reseña probatoria, se tiene que el desplazamiento patrimonial aludido por los demandantes en efecto se

realizó en los días 16 y 17 de julio de 2009 en las cuantías ya mencionadas (\$100'000.000 y \$65'000.000); y la constitución del fideicomiso OXY-CON-052 se registró el 5 de agosto de ese mismo año.

No obstante, ello no es suficiente para acoger las súplicas de la demanda, por cuanto ese desplazamiento patrimonial tuvo su génesis en la intención de los convocantes de participar como inversionistas en la *debida ejecución y cumplimiento de las obras civiles y de infraestructura contratadas entre CONSTRUVICOL y los CONTRATISTAS*; por ende, no es posible catalogar esas inversiones como carentes de una causa jurídica y constitutivas de un enriquecimiento injustificado en cabeza de la demandada inicial o vinculadas, evidenciado que en los contratos de cesión vistos a folios 153 a 156 y 157 a 160 (C. 1) quedó establecido que les fueron transferidos los derechos económicos que tenían el señor Eusebio Herrera Moreno y la señora Kerlly Jazmin Toloza Rueda en los contratos de obra Nos. 056-9-OXY-CLCI-0153 y 057-9-OXY-CLCI-0153, pero cuyos recursos *fueron abonados a la Cartera Colectiva No. 10030015384-4 a favor del fideicomiso OXY 052 el día 4 de septiembre de 2009*, de acuerdo con lo informado por Alianza Fiduciaria en la contestación de la demanda y en el interrogatorio de parte que absolvió su representante legal.

Aunado a lo anterior, no se pudo perder de vista que en la RENDICIÓN FINAL DE CUENTAS FIDEICOMISO OXY-CON-052, visible a folios 235 a 242 (C. 1) se indicó que *“según comunicación de Cofidpetrol radicada bajo el 247101, alianza recibió la instrucción de iniciar el trámite de cancelación de los Fideicomisos OXY-CON-052, 056 y 057, autorizando realizar los pagos fiduciarios de los Fideicomisos 052, 056 y 057 de los recursos de los fideicomisos 052 y 057, y generar la instrucción de pago al final a nombre de Cofidpetrol”* (Cfr. fl. 236 ib.).

Tampoco, que Cofidpetrol cancelaría los contratos fiduciarios, sería el responsable de pagar los dineros a los beneficiarios que nunca fueron vinculados, y dineros propios de Cofidpetrol (ver folio 238 ib.); que por medio de esa rendición de cuentas se declaró terminado el contrato de Fiducia Mercantil suscrito mediante documento privado de fecha 5 de

agosto de 2009, constitutivo del Patrimonio Autónomo denominado FIDEICOMISO OXI-CON 052 el 109 de agosto de 2010 “*Razón por la cual se procedió a su liquidación*”; y que declaró a paz y salvo a Alianza por cualquier concepto derivado de la celebración, ejecución y liquidación del contrato de fiducia constitutivo del fideicomiso (Cfr. fl. 240 ib.).

Menos, que en la misiva vista a folio 319 *ibídem* de fecha 15 de diciembre de 2009 que remitió el representante legal de Cofidpetrol S.A.S. a Alianza Fiduciaria, refirió: “*ratifico a ustedes la obligación que tiene la sociedad que represento que ante cualquier insuficiencia de los recursos de la fuente de pago de los fideicomisos OXI-052, OXI-056, OXI-057, los recursos faltantes serán asumidos directamente por la sociedad COFIDPETROL S.A.S., así como los recursos correspondientes a las comisiones fiduciarias*”.

De manera que si Cofidpetrol S.A.S., era la ordenadora del gasto del contrato de fiducia y la que, a su vez, en representación de Eusebio Herrera Moreno y Kerlly Jazmin Toloza Rueda, cedió los derechos económicos que éstos tenían en los contratos de obra Nos. 056-9-OXY-CLCI-0153 y 057-9-OXY-CLCI-0153 (según el contenido de dichas cesiones), deriva de esas condiciones la posibilidad de reclamarles por otra vía judicial la eventual resolución o incumplimiento de tales convenios en forma directa o indirecta, como eventuales responsables de los dineros que los demandantes invirtieron en los aludidos contratos, previo a que exista la posibilidad de examinar con potencial éxito la viabilidad de la acción de enriquecimiento sin causa ejercida, cuya subsidiariedad impide acoger los pedimentos de la demanda, como en efecto lo coligió la funcionaria de primer grado en la sentencia que se revisa.

Lo anterior, descarta que por esta senda haya quedado subsanado el enriquecimiento invocado por los demandantes, en tanto es palmario que la acción no encuentra cabida por virtud de la subsidiariedad que la jurisprudencia ha previsto en esta clase de actuaciones, pero no por el hecho de que la acción no resulte procedente, desde luego, previo agotamiento de las vías judiciales previstas para reclamar las obligaciones

que adquirieron los cedentes y ordenador del gasto en los contratos fiduciarios a que se ha hecho referencia.

De modo que, por la naturaleza subsidiaria de la acción de enriquecimiento sin causa, al ser viable atacar la invalidez de los aludidos negocios jurídicos, o, incluso, la eventual responsabilidad de Cofidpetrol, si es que fungió como administrador de tales recursos, el ejercicio de la acción de enriquecimiento como primer remedio defensivo, devenía improcedente.

5. En ese orden de ideas, deviene forzosa la confirmación de la providencia de primer grado, con la consecuente condena en costas a cargo de los apelantes, propósito para el que la Magistrada sustanciadora señala la suma de \$1'000.000 a cargo de la señora Olga Elena Pérez Uribe; y \$650.000 a cargo de los sucesores procesales de Darío Tamayo Vélez, cuantías equivalentes al 1 % del valor de las pretensiones determinado en la demanda, acorde con lo regulado en el numeral 1.1, artículo 6° del Acuerdo 1887 de 2003, emanado 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 7 de noviembre de 2019, dentro de este asunto.

SEGUNDO. CONDENAR en costas de esta instancia a la parte apelante. Liquidense conforme lo establece el artículo 366 del C. G. del P.,

teniendo en cuenta a cargo de la señora Olga Elena Pérez Uribe la suma de \$1'000.000 y a cargo de los sucesores del señor Darío Tamayo Vélez la suma de \$650.000, por concepto de agencias en derecho en esta instancia.

NOTIFÍQUESE,

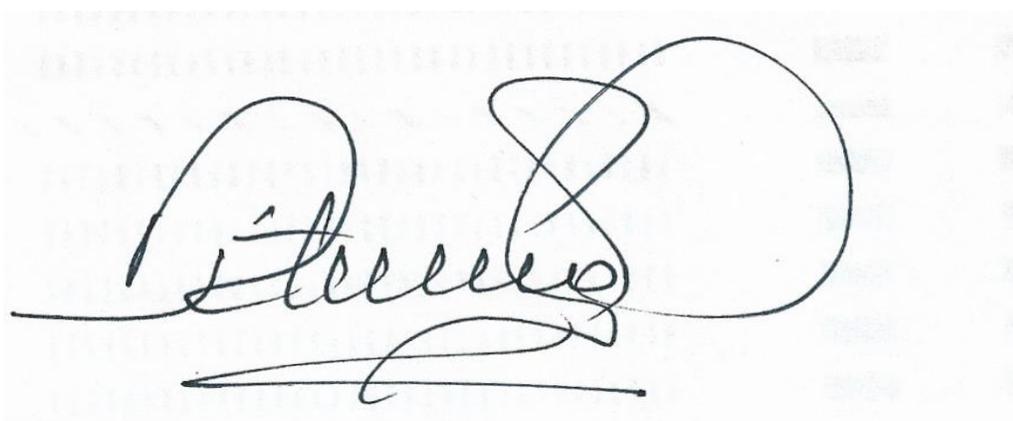
Los Magistrados,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

Declarativo
Demandante: Carlos Alberto Jaramillo
Demandado: Guillermo Méndez
Exp. 037-2016-00125-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

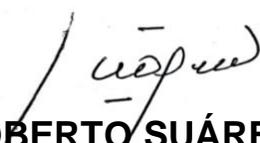
secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., once de septiembre de dos mil veinte

Se admite el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia, en el efecto devolutivo.

En cumplimiento de lo reglado en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 y ejecutoriado el auto que admitió la alzada, se les concede a los recurrentes el término de 5 días para que sustenten sus impugnaciones. Vencido este período, comienza a correr el plazo de 5 días para que se pronuncie su contraparte.

Notifíquese,


LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**ASUNTO: PROCESO DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL DE FRANCY MANCHOLA GUILOMBO Y
OTROS CONTRA MAURICIO JAVIER CÁRDENAS PIÑEROS Y
OTROS. Exp. 040 2017 00666 01**

Por considerarlo necesario para la verificación de los hechos materia del proceso, en ejercicio de las facultades oficiosas que en materia probatoria prevén los artículos 169 y 170 del Código General del Proceso, el Despacho

DISPONE:

1. Por la parte demandante apórtese el Registro Civil de Nacimiento del menor JUAN CAMILO PERDOMO MANCHOLA, dentro del término de cinco (5) días contabilizados a partir de la notificación de este proveído.

2. Cumplido lo anterior, ingrese el expediente al Despacho para lo pertinente.

Notifíquese,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., once (11) de septiembre dos mil veinte (2020).

Proceso	Verbal
Demandante	Carlos Andrés Laguna Suarez
Demandado	Carlos Arturo Laguna Benavides
Radicado	11 001 31 03 040 2019 00228 01
Instancia	Segunda – <i>apelación de sentencia</i> -
Procedente	Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá
Fecha de la providencia	24 septiembre de 2019
Decisión	Confirma
Apelante	Demandante

Proyecto discutido en sala del 27 de agosto, 03 y 10 de septiembre de 2020

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

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Carlos Andrés Laguna Suárez presentó demanda en contra de Carlos Arturo Benavides, este último en calidad de liquidador de Laguna e Hijos S.A.S., liquidada, a fin de que se declare: *i)* la nulidad absoluta de la “*cuenta final de liquidación*” presentada por el liquidador, aprobada mediante Acta No. 16 de fecha 30 de enero de 2018, de reunión extraordinaria de Asamblea General de Accionistas de esa sociedad, inscrita el mismo día en la Cámara de Comercio de Bogotá; y *ii)* se ordene a la Cámara de Comercio de Bogotá, dejar sin efecto el Acta No. 16 de fecha 30 de enero de 2018, mediante la cual se aprobó la cuenta final de liquidación, y de conformidad con lo establecido en el artículo 1746 del Código Civil, la sociedad recupere su personalidad jurídica.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. El 30 de enero de 2018, se celebró reunión extraordinaria de Asamblea General de Accionistas de la Sociedad Laguna e Hijos S.A.S., en la que se aprobó el balance final de liquidación a 30 de enero de 2018, según quedó consignado en el Acta No. 16, inscrita el mismo día en la Cámara de Comercio de Bogotá.

2.2. La composición accionaria para el momento de la liquidación era la siguiente: *i)* Carlos Arturo Laguna Benavidez 49.7 % de las acciones; *ii)* Gloria del Carmen Suarez Crespo 17%; *iii)* Carlos Andrés Laguna Suarez 11.1%; *iv)* Gloria Paola Laguna Suárez 11.1%; y *v)* Sebastián Alejandro Laguna Suarez 11.1%.

El demandante no participó de esa reunión y quien lo representó, el señor Sebastián Alejandro Laguna Suárez, carecía de poder para hacerlo.

2.3. En la cuenta final presentada por el entonces liquidador Carlos Arturo Laguna Benavides, no se incluyó un pasivo contingente por valor de USD 221.440, relacionado con la demanda incoada en el 2013, por Indukern S.A., contra la sociedad Laguna e Hijos S. A. S., quebrantándose lo establecido en el artículo 234 del Código de Comercio, por lo tanto, es “*nula de forma absoluta*”, de conformidad con lo establecido en el artículo 1741 del Código Civil.

3. Posición de la parte pasiva

El demandado guardó silencio dentro del término de traslado de la demanda (fls. 49, 50).

4. Sentencia anticipada

La Juez de primera instancia declaró de oficio probada la excepción denominada “*falta de legitimación en la causa por activa*”, y en consecuencia, denegó las pretensiones de la demanda. En esencia, razonó:

No se probó que el demandante tenga un interés concreto, serio y actual, por ende, “*legitimidad*” para deprecar la nulidad del procedimiento liquidatorio que

finalizó con el Acta No. 16 del 30 de enero de 2018, a través del cual se aprobó la cuenta final de liquidación de la sociedad Lagunas e Hijos S.A.S.

El actor no demostró su condición de accionista, la cual se acredita a través de la inscripción en el libro de registro de accionistas, registrado ante la Cámara de Comercio del domicilio social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 406 del Código de Comercio, razón por la que tampoco es posible aplicar la sanción prevista en el artículo 97 del Código General del Proceso, por falta de contestación.

No se acreditó que Carlos Andrés Laguna tenga vínculo alguno con la sociedad Indukern S.A., y por tanto, carece de legitimación en la causa por activa.

No obra probanza de la vulneración del artículo 234 del Código de Comercio, si bien se incorporaron copias del auto admisorio del 7 de marzo de 2014, emanado del Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, y un historial de actuaciones del proceso radicado 2019-709, por sí mismos no prueban el estado actual de la actuación judicial, y las anotaciones del sistema Siglo XXI, no son pronunciamientos veraces y oficiales del ente Jurídico.

La documental allegada es insuficiente para demostrar la falta de requisitos formales denunciada, situación que imponía de todas formas denegar las pretensiones.

5. Recurso de apelación.

Apeló el actor. Sus reparos son los siguientes:

5.1. La sentencia desconoce la “*legitimidad*” del demandante para solicitar la nulidad del “*acta final de liquidación*” (fls. 290).

Una cosa es la prueba de la calidad de accionista que se puede demostrar de forma libre, dado que la ley no establece tarifa legal, y otra muy distinta la inoponibilidad de una enajenación que es lo que regla el artículo 406 del Código de Comercio.

Se aportó en copia el Acta No. 16 del 30 de enero de 2018, en donde se relaciona como accionista al demandante, y copia del libro de accionistas.

El hecho de que no se hubiese probado vínculo entre el convocante e Indukern S. A, no significa que no se tenga interés en que la liquidación se haga de conformidad con la ley y los Estatutos.

5.2. La sentencia desconoce las pruebas de vulneración del artículo 234 del Código de Comercio, el cual no tiene sanción particular, se rige por la regla según la cual, la violación de una norma jurídica de carácter imperativo genera nulidad absoluta que debe ser declarada de oficio cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato.

Se acreditó que al momento en que se suscribió el acta final de liquidación existía un proceso judicial de enriquecimiento sin causa, y que el objeto del mismo era una deuda litigiosa que Laguna e Hijos S.A.S., tenía con Indukern S.A.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación de la apelación, quedando vedados los temas que no hayan sido controvertidos frente al fallo de primera instancia, tal y como lo prevén los artículos 320 y 328 del mismo Estatuto.

2. Se confirmará el fallo de primera instancia, en virtud a que el demandante no acreditó tener legitimación en la causa por activa para demandar la nulidad deprecada, aunado a que en este asunto no se reúnen los requisitos para que proceda la declaratoria de nulidad absoluta en forma oficiosa. Los argumentos que respaldan estas tesis son los siguientes.

3. **De la nulidad.** En materia civil la nulidad de los actos jurídicos está contemplada a partir del artículo 1740 del Código Civil, a cuyo tenor, “[e]s nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes”, agrega que puede ser “absoluta o relativa”.

Según la doctrina, *“la nulidad del contrato es la comprobación de la falta de un elemento para su validez, lo cual tiene como sanción la desaparición del contrato, que por lo común es retroactiva”*¹. Así, la nulidad es entendida como la *“descalificación que el propio legislador decreta cuando la llamada ley contractual o ley particular incurre en quebranto de normas de jerarquía superior”*².

De conformidad con el artículo 1741 del Código Civil, el acto o contrato está afectado de nulidad absoluta: a) Cuando tiene objeto o causa ilícita; b) Cuando en la celebración del acto se omite algún requisito o formalidad que la ley prescribe para el valor del mismo, atendiendo a la naturaleza de éste; y c) Cuando el acto jurídico es celebrado por persona absolutamente incapaz.

A la luz del artículo 1742 del mismo Estatuto: *“la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley”*

La citada disposición también prevé que la nulidad *“cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria”*.

En cuanto a los efectos de la declaratoria de nulidad, dicha Codificación en su artículo 1746, preceptúa: *“la nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita”*.

Ahora, en materia mercantil el artículo 899 del Código de Comercio, dispone que *“[s]erá nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos: 1) Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa; 2) Cuando tenga causa u objeto ilícitos, y 3) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz”*.

¹ LARROUMET, Christian. Teoría General del Contrato. Volumen I. Bogotá D.C.: Editorial Temis. 1999. Pág. 428.

² OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría General de Negocio Jurídico*. 6° ed. Bogotá: Temis, 2000; pág. 443.

Frente a esta regla la doctrina explicó: *“el legislador mercantil introduce una importante variación al establecer la nulidad absoluta como la regla general de las sanciones. Cuando se contraría una norma imperativa en el ejercicio de la autonomía de la voluntad, si no hay una sanción específica, tendremos como resultado que habrá nulidad absoluta”*³.

Dado que la reglamentación mercantil no consagra cuáles son los efectos de la declaratoria de nulidad absoluta, para ese efecto procede aplicar las reglas del Código Civil, con base en la remisión normativa consagrada en el artículo 822 del Código de Comercio que al efecto reza: *“[L]os principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa”*.

4. De la legitimación del demandante. Censuró el recurrente que en el fallo de primera instancia se desconoció su legitimación para solicitar la nulidad del **“acta final de liquidación”** (fls. 289), por cuanto: *i*) aportó prueba de la calidad de accionista; y *ii*) la falta de prueba de vínculo con Indukern S. A., no significa que carezca de interés en que la liquidación se haga de conformidad con la ley y los Estatutos.

4.1. Para resolver el cargo, importante es tener claro que sobre la legitimación en la causa, la Corte Suprema de Justicia, explicó:

“La legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, (...) 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 (...).

*[L]a legitimación en la causa activa o pasiva (...), siguiendo a Chiovenda [e]s “la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)”*⁴.

³ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos Mercantiles. Teoría General del Negocio Jurídico. Décimo Tercera Edición Actualizada. Según Reimpresión. Bogotá: Legis. 2015. Pág. 282.

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ. SC2642-2015. Sentencia del (10) de marzo de dos mil quince (2015). Radicación nº 11001-31-03-030-1993-05281-01.

Bajo la anterior premisa, se puede sostener que la legitimación en la causa por activa es la identidad del demandante con la persona que la ley concede el derecho de acción ejercida, y por pasiva es la identidad del demandado con la persona llamada a resistirla.

4.2. Para determinar si en este asunto se encuentra acreditada la legitimación del demandante para impetrar la acción que nos ocupa, imperioso es examinar las pretensiones concretas (objeto), siendo ellas las siguientes:

i) se declare la nulidad absoluta de “*la cuenta final de liquidación*” presentada por el liquidador de la sociedad Lagunas e hijos S.A.S., aprobada en reunión extraordinaria de Asamblea General de Accionistas del 30 de enero de 2018, inscrita el mismo día en la Cámara de Comercio de Bogotá (fls. 40).

ii) como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a la Cámara de Comercio de Bogotá “*dejar sin efecto el Acta No. 16, de fecha 30 de enero de 2018*”, mediante la cual en reunión extraordinaria de Asamblea General del Accionistas se aprobó dicha cuenta, de conformidad con lo establecido en el artículo 1746 del Código Civil, la sociedad recupere “*su personalidad jurídica*”. (fls. 40).

El supuesto fáctico concreto, razón o causa petendi en que se fundan esos pedimentos, consiste en que en “*la cuenta final de liquidación presentada por el entonces liquidador*” demandado Carlos Arturo Laguna Benavides, no se incluyó un pasivo contingente por valor de USD 221.440, reclamado en el 2013 ante la jurisdicción, por la sociedad Indukern S. A., y por tanto, transgredió lo dispuesto en el artículo 234 del Código de Comercio.

Como puede apreciarse, el acto o negocio jurídico concreto respecto del cual se pide la declaratoria de nulidad es la “*cuenta final de liquidación*” presentada en dicha oportunidad por el liquidador de la sociedad Lagunas e Hijos S.A.S., y no del “*acta final de liquidación*”, como de manera imprecisa se adujo en el escrito mediante el cual se formuló la alzada (fls. 289).

Esa precisión importa porque permite avizorar que este juicio no está encaminado a que la jurisdicción de forma directa deje sin efecto la decisión del

máximo órgano de administración de dicha persona jurídica, consistente en la aprobación de la cuenta final de su liquidación.

Así, la acción entablada no corresponde a una impugnación de decisiones de asamblea, sino a una acción ordinaria de nulidad absoluta de un “*acto o negocio jurídico*”, como lo estudió el juez de primera instancia, punto sobre el cual no se formuló reproche alguno.

4.3. Esclarecida la acción impetrada, se memora que el artículo 1742 del Código Civil, en punto a la legitimación en la causa por activa, dispone: “*puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley*”.

De manera que no solo las partes pueden solicitar la invalidación de un acto o negocio jurídico por ser las ligadas a sus efectos, sino también por terceros que tengan interés en sus efectos. Ahora, la Corte Suprema de Justicia, dejó claro que “*no es cualquier “interés” el que debe existir en el tercero que pretenda que se declare la nulidad absoluta de un acto o contrato en el que no fue parte*”⁵.

El interés de un tercero para demandar la nulidad absoluta debe ser “*serio en tanto la sentencia favorable confiera un beneficio económico o moral, pero en el ámbito de la norma analizada restringido al primero, y actual, porque el interés debe existir para el momento de la demanda, descartándose por consiguiente las meras expectativas o las eventualidades, tales como los derechos futuros*”⁶.

De forma más conclusiva, el alto Tribunal precisó: “[*e*]n punto del referido “interés”, es del caso precisar que la estructuración del mismo, para que legitime al tercero en la petición de “nulidad absoluta” de un pacto en el cual no intervino, a más de económico, debe de ser serio, concreto, actual y ostentar una determinada relación sustancial de la que aquel haga

⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ. Sentencia del dieciocho (18) de septiembre de dos mil trece (2013). Ref.: 54001-3103-003-2005-00027-01.

⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA. Magistrado Ponente: José FERNANDO Ramírez Gómez. Sentencia del dos (2) de agosto de mil novecientos noventa y nueve (02/08/1999). Referencia: Expediente No. 4937

parte, e igualmente que en tal nexo tenga incidencia tanto el contrato cuestionado, como la sentencia que deba emitirse en el juicio de invalidez”⁷.

En ese orden, se puede entender que tiene legitimación en la causa para impetrar la nulidad absoluta de un acto o negocio jurídico, además de las partes ligadas al negocio, los terceros que acrediten un interés económico, serio, concreto, actual, y además ostente una relación sustancial sobre la que tenga incidencia la sentencia.

4.4. Teniendo en cuenta que en segunda instancia se incorporó a este proceso copia del libro de accionistas de la sociedad Lagunas e Hijos S.A.S., registrado en la Cámara de Comercio de Bogotá, en el que figura inscrito el señor Carlos Andrés Laguna Suárez (fls. 6 vto.), sin que obre prueba en contrario, no cabe duda demostró su calidad de accionista.

Sin embargo, atendiendo: *i)* el tipo de sociedad de la que hacía parte el señor demandante -sociedad por acciones simplificada-, en particular el régimen de responsabilidad que rige a los socios; y *ii)* el titular de la cuenta litigiosa en que se funda la petición de nulidad absoluta, resulta imperioso concluir que aun demostrada su calidad de accionista, no tiene un interés económico, serio, concreto, y actual.

Basta mirar que el artículo 1 de la Ley 1258 de 2008, dispone: “*[L]a sociedad por acciones simplificada podrá constituirse por una o varias personas naturales o jurídicas, quienes sólo serán responsables hasta el monto de sus respectivos aportes. Salvo lo previsto en el artículo 42 de la presente ley, el o los accionistas no serán responsables por las obligaciones laborales, tributarias o de cualquier otra naturaleza en que incurra la sociedad*”.

De esa regla se entiende que, en términos generales los accionistas de una sociedad por acciones simplificada solo responden hasta el monto de sus respectivos aportes, y como en este caso la cuenta final de liquidación de la sociedad Lagunas e Hijos S.A.S., solo revela que el activo, pasivo y patrimonio

⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrada Ponente: RUTH MARINA DÍAZ RUEDA. Sentencia del treinta y uno (31) de agosto de dos mil doce (2012). Ref.: Exp. N° 11001-31-03-035-2006-00403-01.

social para ese momento fue igual a “cero” (fls. 10), es decir no obra prueba de devolución de aportes al demandante o distribución de remanentes entre los socios, y por lo tanto, no hay de donde predicar que estaba llamado a responder de forma personal por la obligación litigiosa que reclama.

4.5. De otro lado, la documental incorporada en segunda instancia también prueba que, mediante auto del 7 de marzo de 2014, el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, admitió demanda ordinaria de enriquecimiento sin causa interpuesta por la sociedad Indukern S. A. contra Laguna e Hijos S. A. S. radicado 2013-709 (fls. 112).

De igual forma, acredita que en audiencia del 30 de mayo de 2019, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, profirió sentencia mediante la cual desestimó las excepciones de mérito, acogió las pretensiones, declaró que la sociedad Laguna e Hijos S.A.S., se enriqueció injustificadamente y correlativamente se empobreció la sociedad Indukern S. A. En consecuencia, se impuso a la primera la correspondiente condena dineraria en favor de la segunda (fls. 277).

A pesar de que esos documentos demuestran que existía una obligación litigiosa a cargo de Sociedad Laguna e Hijos S.A.S., y en favor de Induker S. A., para el 30 de enero de 2018, fecha en que se presentó la cuenta final de liquidación aquí censurada ante la Asamblea Extraordinaria de aquella sociedad, y por eso en principio debió tenerse en cuenta, esta situación tampoco tiene la virtualidad de acreditar la legitimación en la causa por activa del demandante.

A esa conclusión se llega si se tiene en cuenta que, en estrictez, Carlos Andrés Laguna Suarez es un tercero al acto o negocio jurídico que demanda y a la deuda que se cobra, en puridad, aquel fue presentado y aprobado por el máximo órgano de administración de Laguna e Hijos S.A.S., persona distinta a sus asociados. Recuérdese, el artículo 98 del Código de Comercio, dispone: “[L]a sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”.

Sobre esa idea se tiene que, a pesar de que el señor Carlos es un tercero a ese acto, no demostró tener un interés económico, serio, concreto, y actual en la

pretensión deprecada, en particular, atendiendo el tipo de sociedad de la que hacía parte y el régimen de responsabilidad limitada de sus integrantes.

Incluso, ni siquiera probó que tenga una relación jurídica con dicho acreedor, y que por tal virtud se encuentre interesado en que reciba el respectivo pago o por los menos se reconozca su acreencia en la liquidación.

Tampoco obra medio de convicción del que se pueda colegir que al momento de la presentación de la demandada, por algún motivo el demandante tuviera el más mínimo indicio de ser el llamado a responder con su patrimonio por virtud de irregularidades en el proceso de liquidación de la sociedad.

En esas circunstancias, la legitimación del demandante en este juicio quedó reducida a lo que dijo en el recurso de apelación, solo quiere subsanar una omisión involuntaria para cumplir con la ley y los estatutos.

Ese argumento se torna infundado para lo demostrado, el demandante es un tercero al acto reprochado, y sobre todo a la deuda litigiosa no tenida en cuenta en el trámite liquidatorio, y como si ello fuera poco, no probó tener un interés serio en los efectos de la sentencia que se llegase a emitir. Recuérdese, la Corte Suprema de Justicia, ha dicho: “[U]n tercero al contrato no puede reclamar que se declare su nulidad absoluta pretextando que él contradice el orden jurídico, la moral o las buenas costumbres”⁸.

Así las cosas, a pesar de que se demostró que el demandante tenía la calidad de accionista de la extinta sociedad Laguna e Hijos S.A.S. y que se omitió tener en cuenta en su liquidación una deuda litigiosa a cargo de aquella, no probó su legitimación en la causa por activa para demandar la nulidad absoluta del referido acto.

5. Del poder del juez para declarar de oficio la nulidad absoluta.

Rebatió el demandante que en la sentencia impugnada se desconoció que el artículo 234 del Código de Comercio no tiene una sanción particular, y que la violación de

⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ. Sentencia del dieciocho (18) de septiembre de dos mil trece (2013). Ref.: 54001-3103-003-2005-00027-01.

una norma jurídica de carácter imperativo genera nulidad absoluta que debe ser declarada de oficio cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato.

5.1. Teniendo en cuenta que el citado artículo 1742 del Código Civil, subrogado por el artículo 2o. de la Ley 50 de 1936, dispone: “[L]a nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato”, se memora que sobre esta regla la Corte Suprema de Justicia, explicó:

“[E]l poder excepcional que al juez le otorga el artículo 2º de la Ley 50 de 1936 para declarar de oficio la nulidad absoluta no es irrestricto o ilimitado, sino que por el contrario está condicionado por la concurrencia de tres circunstancias:

1ª que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato, es decir, que a la vez que el instrumento pruebe la celebración del acto o contrato contenga, muestre o ponga de bulto por sí solo los elementos que configuran el vicio determinante de la nulidad absoluta;

2ª que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derechos u obligaciones para las partes; y

3ª que al pleito concurren, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquél o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaratoria de nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron.”

De manera que, si bien es cierto el artículo 1742 del Código Civil consagra el deber del juez de decretar de oficio la nulidad absoluta cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato, también lo es que se trata de un poder excepcional limitado a la concurrencia de los enlistados requisitos.

5.2. Para desatar el cargo, se advierte que en estricto sentido no se incorporó al expediente un instrumento público o privado que contenga la denominada “cuenta final de liquidación presentada por el entonces liquidador de la sociedad Lagunas e Hijos S.A.S.” (fls. 26), acto o negocio jurídico concretamente demandado, de manera que se echa de menos el primer requisito enlistado para la declaratoria de oficio de la nulidad absoluta invocada.

⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: ARIEL SALAZAR RAMÍREZ. SC2468-2018. Sentencia del veintinueve (29) de junio de dos mil dieciocho (2018). Radicación n.º44650-31-89-001-2008-00227-01.

A falta de un instrumento directo que contenga la cuenta final que elaboró en su momento el liquidador, no hay de dónde concluir que el mismo pone de manifiesto el vicio que se alega. No se olvide, el vicio debe aparecer de manifiesto en el acto o negocio demandado, sin que sea necesario recurrir a otras probanzas.

Sobre el tema la Corte Suprema de Justicia de antaño enseñó: “[m]enester es ahora precisar con exactitud qué requisitos o circunstancias mínimas deben darse para que sea dable la censura en casación por inaplicación de normas imperativas que generen nulidad o para la aplicación oficiosa de la misma en orden a declararla. Estas son: 1. Que aparezca de manifiesto en el negocio jurídico sin que para deducir la nulidad sea necesario recurrir a pruebas distintas del documento público o privado que lo contiene”¹⁰.

El Acta No. 16 contentiva de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de la Sociedad Lagunas e Hijos S.A.S. en liquidación no suple el instrumento que se echa de menos. Si bien es cierto en ella se dice que se transcribió el estado final de cuentas presentado por el liquidador contenido en el Balance General al 30 de enero de 2018 (fls. 10), también lo es que corresponde a una prueba distinta al acto demandado, acontecer suficiente para frustrar el poder excepcional del juez de decretar de oficio la nulidad absoluta. Es casi como aceptar que no se allegue una escritura pública por el simple hecho de que la misma ya aparece registrada en el registro de instrumentos públicos.

6. Conclusión. Se confirmará la sentencia confutada, en virtud a que los argumentos de apelación resultan estériles, por cuanto: *i)* el demandante carece de legitimación en la causa por activa para pedir la nulidad absoluta deprecada, no acreditó un interés económico, serio, concreto, actual, ni una relación sustancial sobre la que tenga incidencia la sentencia a proferir; y *ii)* no se cumplen los requisitos para decretar de oficio la nulidad absoluta denunciada.

7. Se condenará en costas a Carlos Andrés Laguna Suárez en favor de Carlos Arturo Benavides, y en este mismo proveído se fijarán las agencias en derecho de conformidad con los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso.

¹⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: Jorge Salcedo Segura. Sentencia del 8 de septiembre de 1982. Caso María Emma Burgos Viuda de Burgos, en su propio nombre y además en representación de sus menores hijos, contra Ismael Cubillos Cortes.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia anticipada proferida el 24 septiembre de 2019, por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas por el trámite de la segunda instancia a Carlos Andrés Laguna Suarez en favor de Carlos Arturo Laguna Benavides. Como agencias en derecho el Magistrado Sustanciador fija la suma de \$1.000.000. Ante el A quo, efectúese la correspondiente liquidación.

Notifíquese y cúmplase;

Los Magistrados,



IVÁN DARIO ZULUAGA CARDONA

Documento con firma electrónica



LIANA AIDA LIZARAZO VACA

Con salvamento de voto

De: José Alfonso Isaza Dávila <jisazad@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: miércoles, 9 de septiembre de 2020 7:56 p. m.
Para: Iván Darío Zuluaga Cardona <izuluagc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Liana Aida Lizarazo Vaca <lizarav@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RE: APROBACION UN PROYECTO CIVIL DE 27 DE AGOSTO DE 2020 - INQUIETUD DEL OTRO

Señor magistrado Iván Darío Zuluaga Cardona, cordial saludo.

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

- Proceso verbal
Radicado: 110013103 040 2019 00228 01 – Verbal
Demandante: Carlos Andrés Laguna Suárez
Demandado: Carlos Arturo Laguna Benavides
Observaciones: Confirma.

Respecto del otro asunto civil, que falta de esa sala, solicito debatir lo relativo a los efectos en las prestaciones mutuas, por la nulidad.

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



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

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA

La información reportada en la constancia firma electrónica es suministrada directamente por el Consejo Superior de la Judicatura. La validez y autenticidad de la firma electrónica del Magistrado ponente puede ser verificada en la página web de la Rama Judicial con la siguiente información:

Firmado Por:

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA

JUEZ CIRCUITO

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 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:

**5b3cee46e10f0dfb2993902c3e39e44a3ef9a0676e2dc8f5f0dd6f2b300
3fc38**

Documento generado en 11/09/2020 04:50:08 p.m.

SALVAMENTO DE VOTO

Ref.: verbal de CARLOS ANDRÉS LAGUNA SUAREZ contra CARLOS ARTURO LAGUNA BENAVIDES

Exp.: 11 001 31 03 040 2019 00228 01

Muy respetuosamente salvo el voto en la decisión de la mayoría por las siguientes razones:

1. Salvo el voto porque considero que se debió revocar el fallo de primera instancia al encontrarse acreditada la calidad de socio del actor en la extinta sociedad Laguna e Hijos S.A.S. y, por ende, su legitimación en la causa por activa.

Mi disenso se funda en que se dio una errónea interpretación a la demanda y se consideró al socio como un tercero a efectos de analizar su interés en la declaratoria de nulidad del acto impugnado, lo que dio lugar a que se confirmara la decisión de declarar la falta de legitimación en la causa por activa.

2. A pesar de que en la demanda se expresó que lo pretendido era la nulidad absoluta de *“la cuenta final de liquidación presentada por el entonces liquidador de la sociedad LAGUNAS E HIJOS S.A.S.”*, lo cierto es que una interpretación de dicho escrito conforme a las reglas de interpretación fijadas por la jurisprudencia permitía determinar que la pretensión realmente estaba encaminada a la declaratoria de nulidad del acta aprobatoria de la cuenta final.

Se ha dicho que a la hora interpretar la demanda el fallador no debe quedarse solamente con aquello que está plasmado de forma expresa en dicho escrito, pues debe examinar cuál es la verdadera intención del accionante, realidad que puede requerir para florecer el análisis conjunto de hechos, pretensiones y fundamentos presentados¹. También ha determinado la jurisprudencia, que la demanda debe ser interpretada de forma racional, lógica, sistemática e integral², en búsqueda de su sentido genuino.

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de mayo de 2009. M.P. William Namén Vargas.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de agosto de 2008. M.P. William Namén Vargas.

Para efectos de interpretar la demanda, lo primero sobre lo que debe hacerse claridad es que con ella se perseguía que se declarara una nulidad absoluta. Esa circunstancia era central en el ejercicio hermenéutico, pues el vicio de nulidad únicamente tiene cabida respecto de los actos o negocios jurídicos, calificativo que no se le puede asignar a la “cuenta final de liquidación”. Según lo comenta la doctrina especializada, una vez se ha concluido con el pago de los pasivos externos e internos, *“es deber del liquidador elaborar la llamada cuenta final de liquidación, la cual no es otra cosa que un documento privado mediante el cual el liquidador, en una forma organizada y, en lo posible documentada, presenta a los asociados un informe final acerca de la manera como se desarrolló el proceso liquidatorio”*³.

Bajo dicha definición es claro que la cuenta final de liquidación no es más que un acto material de ejecución o cumplimiento de un deber legal radicado en cabeza del liquidador, al que no le resulta aplicable la sanción de nulidad. En contraste, la decisión del máximo órgano societario que aprueba la referida cuenta y se puso fin a la existencia del ente jurídico, documentada en el acta final de liquidación, sí tiene el carácter de acto jurídico, por cuanto supone una verdadera manifestación de voluntad de los asociados.

Desde esa perspectiva es claro que resultaba inviable interpretar la demanda en el sentido que le fue asignado en la sentencia, esto es, entender que la declaratoria de nulidad se pedía respecto de la cuenta final de liquidación. Por el contrario, una interpretación genuina, racional y sistemática de la demandada, suponía entender que la nulidad perseguida era de la decisión plasmada en el Acta No. 16 de la Reunión Extraordinaria de Asamblea General de Accionistas de fecha 20 de enero 2018, pues solo esta tenía la naturaleza de acto jurídico.

Ese ejercicio hermenéutico permitiría arribar a la conclusión de que el *petitum* y su fundamento no era otro que la solicitud de declaratoria de nulidad de la decisión de impartir aprobación a una cuenta final de

³ Ignacio Cantillo Vásquez y María Esperanza Mojica Rodríguez, *Disolución y liquidación de sociedades comerciales*, Segunda edición (Bogotá, Legis, 2004), p. 215.

liquidación en la que no se había incorporado una acreencia litigiosa y se puso fin a la existencia del ente jurídico, en contravía de los mandatos previstos en la normativa mercantil.

3. De otra parte, también me encuentro en desacuerdo en que se calificara al demandante como tercero de cara a valorar su interés en la declaratoria de nulidad de la decisión atacada. De un lado, si se hubiera hecho una recta interpretación de la demanda, era claro que, comprobada su calidad de socio, dicho sujeto tenía la condición parte respecto del acto jurídico enjuiciado. También su interés en la declaratoria de nulidad, máxime cuando alegó dentro de los hechos de la demanda que se le había privado de participar en la reunión asamblearia y que no había otorgado poder a quien se señaló en el acta lo había representado.

4. Con todo, incluso si se hubiera aceptado la tesis de la sentencia de que el acto atacado era el de la cuenta final de liquidación, tampoco se podía reputar al accionante, en su calidad de socio, como tercero, mucho menos que este careciera de interés para intentar la nulidad deprecada. Respecto de lo último, es claro que el interés de dicho sujeto como asociado emergía de las pretensiones, por cuanto, como efecto de la declaratoria de nulidad se perseguía que la sociedad recobrar su personalidad jurídica. Circunstancia esta última que, sin duda legitimaba al demandante para entablar la acción, por su interés serio de que restableciera el ente societario.

En esos términos dejo sentada mi inconformidad con el fallo, en la medida en que se debió revocar la sentencia anticipada proferida por el *a quo* con fundamento en la comprobación de la falta de legitimación en la causa por activa del demandante y, en su lugar, ordenar que se continuara con el trámite de la primera instancia.

LIANA AIDA 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:

2a5be78f772ff2a36dac1fa1d8e25d284dee718440c0c71f6db2234ac99f
0279

Documento generado en 11/09/2020 03:04:27 p.m.

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENETE: JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
RADICACION : 11001310304120180006200
PROCESO : DIVISORIO
DEMANDANTE : LUÍS EUGENIO MACÍAS
DEMANDADA : FLOR ELVA CETINA
ASUNTO : APELACIÓN AUTO

Se procede a dirimir la alzada interpuesta frente al proveído de veinte (20) de enero de dos mil veinte (2020), dictado por el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá D.C.

ANTECEDENTES:

1. Mediante la providencia impugnada, el Juzgado de conocimiento negó la solicitud de invalidación que elevó la demandada, tras estimar, en síntesis, que “[r]evisada la normatividad que regula el proceso divisorio en ninguna de sus partes establece que se debe citar a los acreedores hipotecarios, por ello, no existe litisconsorcio en la medida que el proceso puede ser resuelto de fondo sin la presencia de los acreedores a quien no se le puede compeler a participar en el proceso.

La norma invocada por la incidentante (art. 462 CGP) se refiere a la citación de los acreedores con garantía real para que hagan valer su crédito sea o no exigible, lo cual no es viable aplicar dentro de los procesos divisorios pues el trámite de la misma no trae como consecuencia la aceleración del plazo, siendo claro que no es posible dar aplicación a una normativa integral que rigen los procesos ejecutivos por estar en presencia de una normatividad que trae su propia reglamentación en este caso el divisorio, pues al no ser procedente la citación de los acreedores con garantía real, ni la división ni la venta afectarán los derechos de éstos sobre los bienes objeto de división o venta a voces de lo previsto en el artículo 411 del Código General del Proceso.”

2. Inconforme con tal determinación, el extremo pasivo interpuso recurso de reposición, y, en subsidio, apelación, aduciendo que “de no hacerse efectiva la notificación al acreedor hipotecario, violentaría el

derecho al debido proceso tal como lo considera la sentencia de la Corte Constitucional C-641 de 2002”, pues, “sería menester para el acreedor hipotecario conocer la condición de su nuevo deudor y para quien concurre a la adjudicación del inmueble en subasta pública Ad-valorem, saber el valor de la acreencia hipotecaria objetivo que solo será viable una vez se surta la notificación y comunicación al acreedor hipotecario”.

Agregó que, en el “proceso divisorio, el inmueble va a remate o subasta pública y en el precio establecido en el avalúo no se descontó el valor de la acreencia hipotecaria, de tal manera que se efectuaría un remate por un valor superior al del inmueble en la hipoteca, induciendo de esta acción a un posible error a quien le sea adjudicado el bien objeto de la Litis, pues este está convencido de haber pagado el precio por la totalidad del inmueble”.

3. En interlocutorio del 11 de marzo de los corriente, el *a quo* mantuvo la postura cuestionada, y, en consecuencia, remitió el expediente digital a esta Sala, para desatar la alzada.

CONSIDERACIONES:

1. De acuerdo con el inciso 1º del artículo 135 del Código General del Proceso, la parte que solicite un nulidad *“deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta...”*, precepto que armoniza con el inciso 4º, bajo cuyo tenor el juez debe rechazar de plano la nulidad *“que se funde en causal distinta de las determinadas en este Capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación”*.

2. Dentro de ese marco normativo y jurisprudencial, se otea que el recurso de apelación, que ahora ocupa la atención del Tribunal, está llamado al fracaso, abriéndose paso la confirmatoria de la decisión fustigada, aunque por las razones que aquí se esbozan, como pasa a explicarse.

En efecto, en el escrito anulatorio se invocó la causal 8 del artículo 133 del C.G.P., vicio que se configura *“[c]uando 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 de (sic) deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado”*.

2.1. Desde esa perspectiva, se despeja, sin tropiezo, que la falta de emplazamiento y/o notificación del acreedor con título de ejecución contra los deudores, es una irregularidad que sólo la pueden alegar aquéllas personas que no fueron llamadas al proceso, por ser las directamente afectadas, a voces del artículo 135 del compendio adjetivo citado; es por esa razón que la recurrente no tiene legitimación, y más concretamente interés, para solicitar dicha nulidad, al no sufrir lesión o menoscabo en sus derechos, con ocasión a esa falta de vinculación; debiéndose destacar que *"para el acreedor hipotecario es indiferente quien sea el propietario de la cosa, es decir no tiene interés en desconocer al propietario reconocido en la sentencia, puesto que la ley le ha otorgado el derecho de perseguir el bien, pertenezca a quien pertenezca"*¹.

En ese sentido, comporta destacar que la Sala de Casación Civil, al analizar la causal aludida en párrafos precedentes, precisó "(...) *que el interés a examinar en caso semejante es el de la persona afectada con la indebida vinculación suya al proceso; esto es, un interés suyo, propio, que, por lo mismo, no lo puede alegar sino él; no lo puede hacer otra persona a su nombre. Lo que autoriza a decir que, en punto de las nulidades, y acaso mayormente en la que ahora se estudia, a nadie le es lícito sacar provecho del perjuicio ajeno; y muchísimo menos cuando para ello tiene que poner en labios del indebidamente emplazado - o, se agrega, representado,- en una labor de mero acertijo, un perjuicio que éste no ha manifestado". Y agregó: "Como corolario de lo dicho se desprende que sólo el indebidamente vinculado a un proceso está en la posibilidad de evaluar la irregularidad así cometida, y, como cosa que pertenece a su fuero interno, exteriorizar si con ella experimenta gravamen o perjuicio; como es obvio, a ese respecto nadie lo puede suplantar."* (Sentencia de 5 de noviembre de 1998, exp. 5002)².

3. En esa línea de pensamiento, no queda duda que en el asunto bajo estudio, se presentaron los presupuestos consagrados en el inciso cuarto del canon 135 del actual estatuto procesal civil.

4. Las explicaciones previamente presentadas, son suficientes para confirmar la providencia recurrida, pero, por las razones aquí expuestas, sin imponer condena en costas, dado que no se acreditó su causación (numeral 8º del artículo 365 del Código general del Proceso).

Corolario con lo esgrimido, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C.,**

¹ LOPEZ BLANCO Hernán Fabio, Código General del Proceso, Parte Especial, Dupre Editores, Bogotá, 2017, pág. 117.

² Reiterada en CSJ SC, 25 may. 2000. Rad. 5489

RESUELVE:

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

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

TERCERO.- Ordenar la devolución del expediente digital al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

(41201800062 01)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **110013103042201900573 01**
PROCESO : **EJECUTIVO SINGULAR**
DEMANDANTE : **MICROEMPRESA TRANSCARGA RP
S.A.S.**
DEMANDADO : **INPUTS BROKERS GROUP S.A.S.**
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el proveído de 19 de diciembre de la anualidad pasada, mediante el cual, el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de esta ciudad, denegó el mandamiento de pago deprecado.

ANTECEDENTES

1. A través del auto memorado, el funcionario de primer grado no accedió a librar la orden de apremio solicitada por la sociedad demandante, bajo el argumento de que las facturas de ventas Nos. 0293, 0294, 0295, 0296, 0297 y 0375, anexadas al compulsivo, no cumplen con los requisitos consagrados por la legislación mercantil para ser considerados títulos valores, al no cumplir con la exigencia *“reglada en el numeral 3° del artículo 5° del Decreto 3327 de 2009, pues tratándose de aceptación tácita, que es la invocada en el caso de autos –en la medida que en el cuerpo de los adosados documentos no se avizoran la aceptación expresa-, solo se configura si no se rechazo (sic) la factura dentro de los tres (3) días siguientes a su recepción, siempre y cuando **“el emisor vendedor del bien o prestador del servicio [incluya] en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita (...).”***

2. Inconforme con tal determinación, el extremo activo interpuso recurso de apelación, aduciendo que "las *FACTURAS BASE DE LA EJECUCIÓN* contienen todos los presupuestos requeridos para haberse emitido como título valor según el art. 774 y 779 del Código de Comercio, art. 5 Ley 1231 de 2008, incluso autorizando, aceptando fecha de vencimiento acorde a los art. 624 y 628 del Código de Comercio, siendo el caso destacar que obra la mención de ser factura cambiara de venta, tener número de orden, nombre y domicilio del comprador, la denominación y características que las mercaderías vendidas y la constancia de su entrega real y material, el precio unitario y el valor total de las mismas, la expresión en letras y sitio visible de que se asimila en sus efectos a título valor como letra de cambio, esto es, se reitera que, se cumplen las exigencias del art 774 del Código de Comercio, por cuya virtud INPUST BROKER GROUP S.A.S. determinó en el texto de cada factura la mora en el pago causaría intereses, liquidados a la tasa vigente art. 884 del Código de Comercio.

De otra parte, la elaboración en su integridad de los títulos valores base de la referida ejecución, absolutamente todas sus condiciones que indefectiblemente son claras, expresas y con fecha de pago autorizando la causación de intereses de mora, fueron suscritos por la hoy ejecutada INPUST BROCKERS GROUPS S.A.S ajustándose a las predeterminaciones de los arts 244 inciso segundo, 422, 424 y concordantes del CGP".

CONSIDERACIONES

1. Circunscrita la órbita decisoria del Tribunal a los motivos trazados por el impugnante en la censura instaurada, esto es, la acreditación de la "aceptación" de los documentos báculo del presente asunto, desde el pórtico se impone señalar que la providencia opugnada será infirmada, con fundamento en los siguientes razonamientos:

2. En lo concerniente al recaudo de los derechos contenidos en títulos valores, además de verificarse lo dispuesto en el canon 422 del Código General del Proceso, deben, también, atenderse los parámetros previstos en la regulación mercantil, los que en el caso en concreto refieren a los explicitados en los artículos 619 a 621, 773 y 774 del mencionado régimen. Igualmente, el Decreto 3327 de 2009 señala algunas reglas adicionales en torno a la validez del documento en mención.

Dentro ese escenario legal, cumple destacar que al caso en estudio resultan aplicables, *mutatis mutanti*, las siguientes argumentaciones expuestas por esta Corporación, en pretérita oportunidad: “[e]n dicha tipología de cartulares, la presencia del sello sin manuscrito o grafía que la acompañe no encarna la talanquera advertida por el juzgador, como quiera que en esta especie de documentos la ley reguló la posibilidad de la aceptación tácita, la que puede materializarse aun sin la imposición de una firma, en tanto concurren las demás condiciones previstas en la normatividad para que la figura citada opere.

En efecto, en concordancia con las normas comerciales “por firma se entiende la expresión del nombre del suscriptor o de alguno de los elementos que la integren o de un signo o símbolo empleado como medio de identificación personal”, lo cual deja en evidencia que ésta puede estar constituida por un escrito descriptivo del nombre, por un signo gráfico de fantasía, por unas iniciales, etc., pero también puede imponerse a través de un sello -de manera mecánica, serial- , quedando en claro que su propensión para servir de elemento de identificación radica, no en el símbolo mismo o en la forma como éste se impuso, sino en su condición de ser atribuible a un sujeto de derecho como acto “personal”, intencional.

2.2. Las personas jurídicas o morales, entes de creación legal con plena capacidad de obligarse y adquirir derechos, manifiestan su voluntad por medio de los sujetos naturales adscritos a ellas -ya sean sus representantes legales o bien sus empleados u operarios que materialmente la hacen presente en la vida de los negocios, por expresa facultad convencional o por la ley-, quienes, en señal de asentimiento, frente a una situación concreta, pueden acudir a la simple firma caligráfica, a la mecánica contenida en sellos y, también, a la combinación de esos elementos, siendo muy común -la experiencia lo enseña- que las personas jurídicas, utilicen sus sellos o lacres, acompañados o no de una autografía, medio del que no se discute es plenamente aceptado en el tráfico mercantil, consigna plasmada en el documento que, en principio, resulta suficiente para la exteriorización del consentimiento de la pasiva.”¹

En esa misma dirección, la Sala de Casación Civil sostuvo que “(...) si la ejecutada, como lo predicó el mismo juez del conocimiento,

¹ TSB SC auto del 4 de julio de 2017, rad. 22 2017 00123 01

recibió las facturas cuyo cobro se pretendió y las dejó para el trámite respectivo, sin que las hubiese devuelto, ni objetado su contenido en el término estipulado en la norma precedente, ello comporta la aceptación irrevocable de que trata el precepto en cuestión, no habiendo lugar a que se predicara, como lo hizo el funcionario querellado, que en relación con ellas, no se cumplía el requisito que echó de menos.

(...)

Se suma a lo precedente que el sello impuesto por la demandada en las facturas, en el que, como se dijo, se hizo constar que las mismas se recibieron para su correspondiente trámite, debe tenerse como aceptación de la mismas, sin que ese específico condicionamiento desnaturalice dicho carácter, puesto que como ya lo señaló la Corte "el procedimiento interno que tenga establecido la compradora para la posterior verificación acerca del contenido del documento, esto es, sobre cantidad, calidad y características de las mercaderías ninguna trascendencia puede tener frente a la vendedora; es decir, si el documento muestra esos signos externos claramente indicativos de la firma, requisito suficiente para tener por aceptado el título valor, como lo señalan claramente los artículos 621, numeral 2º, 826 y 827 ejusdem, jamás los trámites que deban hacerse en el interior del ente adquirente de las mercancías con el propósito de comprobar su estado, cantidad y calidad, entre otros, por se podía infirmarlo ni afectar lo que exteriormente muestra tal documento, pues será por otros instrumentos de defensa, en el evento de estar inconforme con esos aspectos, que podría alegarse el incumplimiento o ejecución defectuosa del negocio jurídico"» (CSJ STC, 30 abr. 2010, Rad. 00771-01, reiterado en STC14026-2015 y STC11404-2016).²

3. Introducidas las precedentes directrices jurisprudenciales al caso bajo la cognición del Tribunal, se observa que el funcionario de primer grado negó el mandato de pago, porque, en los documentos aportados como báculo de la ejecución, el emisor vendedor del bien o prestador del servicio omitió "*incluir en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita, teniendo en cuenta para el efecto la fecha de recibo (...)*", conforme a los lineamientos contemplados en el numeral 3º, del artículo 5º del Decreto 3327 de 2009, pasando por alto que las facturas allegadas tienen estampilla de recibido y firma impuesto por la empresa

² CSJ STC15043-2016.

encartada, situación que suple el requisito echado de menos por el *a quo*, como se explicó en líneas precedentes.

Aunado a lo anterior, cumple decir que el recurrente en la demanda afirmó que operó la anuencia implícita del contenido de los cartulares, al exponer que *“las FACTURAS CAMBIARIAS DE VENTA, cada una de ellas como se han descrito y existen, reúnen los requisitos determinados por el artículo 774 del Código de Comercio cuya mercancía que causa la obligación fue enviada y recibida directamente por la **EMPRESA INPUTS BROKERS GROUP S A S por cuya virtud textualmente obra que con la fecha y firma responsable han sido ACEPTADAS**”*; aseveración que, por el momento, deberá tenerse por cierta, hasta tanto la parte pasiva demuestre lo contrario, dado que, en esta etapa inicial del juicio, no existe elemento de persuasión que acredite la devolución u objeción de los instrumentos báculo de la ejecución, dentro de los tres (3) días siguientes desde la fecha en que fueron recibidos por la ejecutada, de conformidad con lo previsto en el parágrafo único del artículo 773 del Código de Comercio.

4. De acuerdo con lo discurrido, se revocará el auto apelado y, en consecuencia, se ordenará la devolución de las diligencias al estrado de origen, para que se pronuncie respecto del mandamiento de pago exorado, conforme a las ritualidades legales; sin que haya lugar a imponer condena en costas, ante la prosperidad del recurso.

DECISIÓN

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

PRIMERO: REVOCAR el auto calendado el diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), proferido dentro del presente asunto por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena devolver el expediente digital al juzgado de origen, para que, previa nueva revisión

de las diligencias, proceda a librar orden de apremio, si a ello hubiera lugar.

TERCERO: SIN COSTAS por la prosperidad del recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

(42201900573 01)

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

Bogotá, D. C., once de septiembre de dos mil veinte

11001 3103 001 2012 00608 01

Ref. Proceso ordinario de MARY ALEXANDRA CORTÉS GARCÍA frente a la EPS FAMISANAR (y otros)

Se admite el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que, el 28 de febrero de 2020, profirió el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

En firme, reingrese el expediente al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese


OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte
(2020).

REF: VERBAL de MERCEDES OTÁLORA
SARMIENTO contra KENWORTH DE LA MONTAÑA S.A.S. y CUMMINS DE
LOS ANDES S.A. Exp. 043-2016-00444-03.

Ejecutoriado el auto que admitió el recurso de
apelación, de conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se dispone:

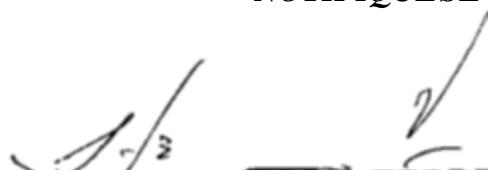
CORRER TRASLADO a la parte apelante por el
término de cinco (5) días para que sustente su recurso de alzada, vencidos los
cuales el no recurrente deberá descorrer, si ha bien lo tiene, el correspondiente
traslado, los cuales comenzarán a contabilizarse desde la notificación de esta
determinación a las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

Por Secretaría **NOTIFIQUESE** a los apoderados de
los intervinientes las determinaciones que se adopten en el marco de la norma
reseñada vía correo electrónico. Para los fines previstos en el párrafo que precede,
téngase en cuenta el escrito allegado por la parte apelante, mediante correo del
28 de agosto de 2020.

Se reitera que los memoriales dirigidos al proceso se
deben remitir al correo secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia a
mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co.

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

NOTIFIQUESE


JORGE EDUARDO FÉRREIRA VARGAS
MAGISTRADO

SEÑORES.

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA CIVIL

ATC: MP DR JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS.

E. S. D.

REF. PROCESO VERBAL DECLARATIVO. No. 11001310304220160044400

DEMANDANTES: MERCEDES OTALORA SARMIENTO

DEMANDADOS. CUMMINS DE LOS ANDES S.A. Y KENWORTH DE LA MONTAÑA. SAS.

ASUNTO. AMPLIACION RECURSO DE APELACION FALLO.

Como apoderado judicial del - extremo demandante y perjudicado dentro del Proceso de la referencia , al señor Magistrado con el mayor respeto le manifiesto que con el fin de sustentar, ampliar y fundamentar aún más el recurso de APELACION interpuesto en contra de la Sentencia de Primera Instancia procedo a hacerlo de la siguiente manera :

HECHOS.

1o.- La demanda de la referencia fue presentada primeramente y en tiempo ante la Superintendencia de Industria y Comercio, como Verbal de Protección al Consumidor, ley 1480 de 2.011, la cual fue rechazada por competencia, habiéndose enviado para su trámite a los Juzgados Civiles del Circuito , la cual correspondió por reparto al Juzgado 42 Civil del Circuito de esta ciudad , siendo esta inadmitida para su adecuación, Art. 42 numeral 5º. C.G. del P y fue subsanada a su debido tiempo , por tal razón se ADMITIO, habiendo seguido conociendo el Juzgado 43 Civil del Circuito de este mismo distrito.

2o.- Refiere el fallo de primera instancia que mi representada, compradora señora MERCEDES OTALORA SARMIENTO, no hizo en su debido tiempo la reclamación correspondiente por los daños y fallas presentadas por el automotor que nos ocupa, o sea dentro de los (30) treinta días que refiere el art. 932 del C. Co, lo mismo refiere el fallo por no haberse presentado la acción correspondiente en el término que prevé los artículos 934 y 937 de la misma norma , o sea dentro de los del seis (6) meses siguientes al recibo del vehículo. Art, 938 del C. de Co y Art.1923 del C.C; lo cual no es cierto , toda vez que el señor HECTOR EDUARDO ROJAS , persona autorizada por la compradora para retirar el rodante , al dirigirse a conocer el vehículo y ver las pésimas condiciones de presentación en que se encontraba; desde ese momento le reclamó verbalmente al funcionario de KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS, sobre los rallones, cojineria con manchas de grasa, sin calefacción, óxidos en varias partes ,entre otras inconsistencias en que se encontraba el automotor, a

lo cual el funcionario le respondió “ **que tranquilo, que el día de la entrega no tendría problemas, que iba a estar lavado , polichado y que la cojinería estaría impecable**”, lo cual no cumplió esta concesionaria porque el día de la entrega, este se encontraba en peores condiciones , con más rallones, puertas que se abrían cuando el vehículo se encontraba en movimiento, poniendo en riesgo la vida del conductor y del acompañante , corriendo el riesgo de dañar otros automotores y sin haberse solucionado los demás daños y lo más grave con un **kilometraje de recorrido de (1.680 KM.)**

3º.- Así mismo la reclamación de estas inconsistencias la compradora señora MERCEDES OTALORA SARMIENTO y el señor HECTOR EDUARDO ROJAS ALVAREZ ,se las hicieron por escrito a la demandada KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS y CUMMINS DE LOS ANDES S.A, dentro del término que estipulan los artículos del Código de Comercio y Código Civil ya referidos, tal como se comprueba con **los Derecho de Petición de fecha 3 de Julio de 2.013, o sea 3 días hábiles después de haber recibido el automotor el mencionado señor , el cual lo recibió el 28 de junio de 2.013 ;Derecho de Petición al cual le dio respuesta KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS el día 08 de julio de 2.013** reconociendo todos estas inconsistencias, entre estas el de haber tenido el automotor rodando en **Los Carnavales de BARRANQUILLA Y SANTA MARTA.(Ver respuesta al Derecho de Petición referido).**

Luego con fecha **marzo 31 de 2.014** cuando el automotor nuevamente empezó a fallar en el sistema de inyección , la compradora le dio a conocer a KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS en tiempo sobre estas fallas, como se confirma con el **Derecho de Petición de esa fecha.**

En vista a que eran reiterativas las fallas del automotor, con fecha **Octubre 29 de 2.014**,LA COMPRADORA le da a conocer nuevamente mediante Derecho de Petición dirigido a **CUMMINS DE LOS ANDES** sobre estas fallas, habiendo dado respuesta esta demandada a este último **con fecha 07 de noviembre de 2.014** , entre otros Derechos de Petición , que por los mismos conceptos y en tiempo les envió la compradora a las hoy demandadas, obrando toda esta documentación al expediente.

4º.-Cabe anotar honorable Magistrado, que las oficinas de KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS, donde le hicieron firmar al señor HECTOR EDUARDO ROJAS **EL ACTA DE ENTREGA del vehículo**, al sitio o parqueadero Bosconia en el cual se encontraba el automotor, hay una distancia de aproximadamente de 20 cuadras , lo cual hizo que al hacérsele firmar primero el ACTA DE ENTREGA del automotor al nombrado señor y luego ir a retirarlo a tan larga distancia, él no sabía que le iban a entregar el automotor en las pésimas condiciones en que

tuvo que recibirlo y con el kilometraje de 1.680 Km de recorrido, cuando **lo que negocio y compro mi representada fue un vehículo nuevo ,” cero kilómetros”** como dice **“el ACTA DE ENTREGA . “PERO LO QUE SE LE ENTREGO FUE UN AUTOMOTOR DE SEGUNDA y con todos esos imperfectos.**

5º.-La GARANTIA pactada en dichos automotores son dos (2) años para el motor y un año (1) para los demás componentes; es entendido que estos términos empiezan a correr a partir del momento de haber recibido la compradora el automotor; **(28 de junio del 2.013)Art.932 C.Co.)** y no como lo dice en forma presuntamente deshonesto CUMMINS DE LOS ANDES en su respuesta de DERECHO DE PETICION de 07 de Noviembre de 2.014, **que el primer año de estas GARANTIAS se cumplió el 07 de abril de 2.014,** cuando la verdad es que el primer año de estas **Garantías** y en **especial la del MOTOR se cumplía el 28 de junio de 2.014** y por consiguiente el segundo año se cumplía **el 28 de junio de 2.015,** lo que quiere decir, que la acción se presentó ante la **Superintendencia de Industria y Comercio** en el término de ley, con **fecha 24 de abril de 2.015 ,** No habiendo vencido aun la **GARANTIA del motor;** cabe anotar que con respecto al curso de la demanda no hubo interrupción alguna.

6º.-Lo que quiere decir que el Juzgado sentenciador en su fallo también erro al tomar como termino para presentar la acción los seis (6) meses que refieren los Art. 938 del C. de Co y Art.1923 del C.C, olvidándose que estas GARANTIAS son pactadas como ya quedo expuesto a uno (1) y dos (2) años y así mismo lo confeso el representante legal de CUMMINS DE LOS ANDES S.A en su intervención en este proceso.

7º.-Lo demás expuesto por la demandada **CUMMINS DE LOS ANDES S.A,** en su contestación al Derecho de Petición referido, carece de toda veracidad y seriedad , buscando con lo incierto pretender engañar a los compradores de esos automotores y así mismo confundir a la justicia, como está sucediendo en el caso que nos ocupa ,para evadir así la obligación de responder a la compradora por las Garantías del automotor y por consiguiente a la indemnización que debe hacerle a la demandante.

8º.- KEMWORTH DE LA MONTAÑA SAS ,confirma también su mal actuar en esta relación contractual, al decir en el **Acta DE ENTREGA DEL AUTOMOTOR** lo siguiente: **” Dejo constancia de que he recibido a entera satisfacción por parte de KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS NIT 800.125.639-5 el siguiente vehículo cero kilómetros ..” (negrillas fuera de texto),** lo que quiere decir inciertamente esta demandada que el automotor, el nombrado señor lo **“ recibió CERO KILOMETROS,”** lo cual es otra gran mentira y por consiguiente una artimaña más

utilizada por esta demandada ,toda vez que el automotor fue recorrido abusivamente por esta concesionaria aquí en el país en varios sitios, entre estos **los Carnavales de Santa Marta y Barranquilla** cuando ya se encontraba negociado y separado por mi representada, como lo confeso el representante de esta demandada en su comunicación del 08 de julio de 2.013 , enviada a mi poderdante, anexa al expediente; pero no es cierto que parte de este kilometraje se ocasiono al trasladarse el automotor desde la fábrica al puerto de embarque en México D.F. para su exportación a Colombia, toda vez que a los otros compradores si les han entregado por esta misma demandada y por Casa Inglesa que es otro distribuidor en nuestro país de automotores KENWORTH, los vehículos **(0) CERO km.**

Con respecto a la venta de los automotores Nuevos, “ el jurista Argentino Luis Moisset de Espanés, en su obra Obligaciones de Genero Fungibilidad y Vicios Redhibitorios.- pág. 182:al referirse a El Genero limitado a los- 0- (CERO) Km” , expone, que **“ aunque no se haya incluido una clausula expresa en el contrato, se refiere tácitamente a vehículos nuevos , sin ningún uso o limitados al indispensable rodamiento de prueba.”** En cuanto a Coches Nuevos. dice :” **No solamente debe tratarse a un coche nuevo no registrado todavía”**, sino a un vehículo que no ha sido usado ; así, por ejemplo los coches que sin tener mas que placas provisorias han integrado la **“flota “ de una planta productora de automotores , no son coches nuevos “ y si modificando su cuenta kilómetros –fueren entregados como tales al cliente , el contrato estaría viciado por el dolo con que actuó la fábrica o el concesionario .”** (Negrillas fuera de texto.)

9º.- Para demostrar aún más la presunta mala fe con que actuó KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS en esta relación contractual y que el fallador de primera instancia no le imprimió ningún valor probatorio ,es preciso resaltar también, que El **ACTA DE ENTREGA** del automotor referido, elaborada caprichosamente y al antojo de esta demandada y que se le hizo firmar al señor HECTOR EDUARDO ROJAS para poder retirar el vehículo , **esta tiene fecha del 28-06-2.013 y en forma lesiva y dolosa dice: “Dejo constancia que he recibido a entera satisfacción por parte de KENWORTH DE LA MONTAÑA S.A.S NIT 800.125.639-5 el siguiente vehículo Cero Kilómetros...”** ; además la fecha de emisión del **ACTA DE ENTREGA es del 2.012/05/15**, fecha esta que no concuerda en nada con la negociación , pero si con lo manifestado posteriormente por el vendedor señor HERNANDO GOMEZ empleado de esta demandada, quien refirió que este vehículo había sido uno de los tres (3) devueltos por la empresa JOALCO de la flotilla que había adquirido . Lo que quiere decir, que el Juzgado paso por alto al emitir el fallo, todos estos

indebidos comportamientos ejercidos por esta demandada en contra de la compradora inocente e ingenua.

Mi poderdante fue víctima de engaño por parte de esta demandada, al venderle como nuevo un vehículo que utilizaba en **TEST DRIVE** (vehículo de prueba) y por tal razón era imposible que se encontrara **CERO (0) KM**, su estado de conservación era pésimo, lo mismo el funcionamiento de motor y prueba de esto son los 1.680 kilómetros de recorrido, con que fue entregado y las fallas que empezó a presentar al poco tiempo, estas tuvieron su inicio por ese largo kilometraje de recorrido; como así lo acepta la demandada en las respuestas dadas a los Derechos de Petición y además con las fotografías se probó su pésimo estado de presentación en que fue entregado, concluyéndose fácilmente Honorable Magistrado que esta demandada actuó de mala fe y con dolo en contra de la compradora a partir de la entrega del automotor y en todo el término que existió la relación contractual.

10º.- En cuanto a los testigos del extremo demandante que fueron oídos en sus exposiciones, es preciso determinar, que el hecho de haber sido aceptada por el señor Juez la tacha al testimonio del señor HECTOR EDUARDO ROJAS ALVAREZ, esto constituye otro de los desatinos cometidos por el sentenciador de primera instancia, toda vez que debió haberle dado toda la credibilidad y todo el valor probatorio a la exposición del testigo, cuando este tiene todo el conocimiento de la existencia de los hechos que dieron origen a esta acción, como así lo expuso en su intervención, por haber sido el quien vio en el primer momento el pésimo estado de presentación y conservación en que se encontraba el automotor, fue él quien lo recibió en ese mal estado y con ese excesivo kilometraje, cuando fue entregado por la concesionaria KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS; además es el nombrado señor quien administra el referido rodante desde el momento de su entrega, ha sido él, quien en temporadas largas lo ha conducido, fue él quien se encargó de llevarlo y retíralo de los talleres de las demandadas y estuvo pendiente de sus revisiones en estos sitios; aspectos estos tan importantes en un juicio de esta índole, que en vez de quitarle credibilidad y considerarse como parcializada la exposición del testigo, por el contrario ese extenso conocimiento que el testigo tiene sobre la relación contractual que nos ocupa, hace que su testimonio tenga todo el cimiento de credibilidad e imparcialidad probatoria, debido a que el nombrado testigo es el principal conocedor de toda la relación contractual y de los daños pormenorizados que contenía el automotor para el momento de la entrega y los que resultaron posteriormente a causa posiblemente del largo recorrido a que fue sometido el vehículo por parte de esta concesionaria; así mismo por la pésima calidad de los componentes del motor; también el nombrado testigo, tuvo todo el conocimiento de la forma

presuntamente mal intencionada y dolosa como actuaron las demandadas en contra de la hoy demandante en toda la relación contractual y, en especial en el cumplimiento de las Garantías .

De la misma manera le debió dar el mismo valor probatorio a las declaraciones de los demás testigos señores PABLO ERNESTO GUZMAN y JULIO CESAR BONILLA, , cuando estos son enfáticos en afirmar que también fueron víctimas de las demandadas al venderles automotores de similares referencias, pero con las mismas fallas, la única diferencia, es que a ellos la demandada KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS, si les entregó los automotores CERO (0) kilómetros.

Cabe anotar, que la tacha del testigo **NO** tiene como finalidad la exclusión de la prueba, sino el cuestionamiento de la credibilidad de lo declarado .

Razón por la cual el señor Juez debió apreciar la prueba con observancia de las reglas de la sana crítica y en conjunto con las demás pruebas practicadas, lo cual no sucedió en el presente caso, al **NO** haber analizado ni interpretado el fallador de primera instancia en debida forma el contenido del Art. 211 del C.G. del P, referente a la tacha del testigo y, es por esta razón que esa negativa no encaja en ninguna de las circunstancias de parcialidad, o que no sea creíble la exposición del testigo, cuando por el profundo conocimiento que tuvo el exponente en los hechos demandados y que narro en forma espontánea, clara, concisa, precisa y por consiguiente carente de parcialidad, es por lo que se le debe imprimir todo el valor probatorio por parte del fallador y no como de una forma errada lo determino en su sentencia.

Es de concluir Honorable Magistrado, que no es posible que por el hecho de que el mencionado testigo haya referido todo lo expuesto en su intervención testimonial y que por ser el administrador del automotor, que presto su nombre para obtener el crédito con el que se pagó el vehículo, sea esto suficiente para que el señor Juez haya determinado tachar su versión de acuerdo al art. 211 de la norma en comento; habiendo olvidado el administrador de judicial en este caso darle aplicación al artículo 176 del C.G. del P, que refiere sobre la apreciación de la prueba y la sana crítica, que según la doctrina se define esta última, “ **como la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento**”, lo cual brilla por su ausencia en el fallo .

Lo que quiere decir, que el sentenciador al no haberle dado aplicación a las normas en comento, dio origen a la violación del art. 29 de la C.N. Derecho Fundamental Violación al debido Proceso, entre otras normas constitucionales.

Para desvirtuar aún más la tacha de testigo, infundada y concedida por el fallador de primera instancia, traigo a colación la “ Sentencia 2017-00024 de julio 12 de 2018 CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA Consejera Ponente: Roció Araujo Oñate Rad.: 11001-03-28-000-2017-00024-00

Asunto: Nulidad electoral. Sentencia de única instancia. Determino lo siguiente:
“EXTRACTOS: «I. CONSIDERACIONES”

3.2. Tacha de los testimonios.

“En el trascurso de la audiencia de pruebas, en la que se recepciono el testimonio del senador Fernando Nicolás Araujo Rumie, el apoderado judicial de la parte demandante tachó el testimonio con fundamento en la regla establecida en el artículo 211 del Código General del Proceso, por considerar que se encuentra afectada su imparcialidad en relación **con el interés** que le asiste, por el hecho de pertenecer al Partido Político “Centro Democrático”, agrupación dela cual hacen parte los demandantes.”

“A renglón seguido, el apoderado judicial de la Senadora Paloma Susana Valencia, en el trámite de la misma audiencia, tachó el testimonio del ex senador Musa Besaile Fajad, por pertenecer éste al Partido de la “U”, colectividad que hizo campaña en favor de la demandada.”

3.2.1. Régimen jurídico de la tacha de los testimonios.

Conforme con lo expuesto, corresponde a la Sala determinar la procedencia de la tacha de los testimonios, siguiendo las reglas que trae el artículo 211 del Código General del Proceso, el cual preceptúa:

“Imparcialidad del testigo. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso”.

De la norma transcrita se tiene que, para la procedencia de la tacha de un testigo por parcialidad, la parte que lo solicite debe fundamentar su petición, detallando las razones que afectan su credibilidad.”

En este caso en concreto y que nos ocupa , por el hecho de haber tenido el testigo nombrado todo el conocimiento de lo sucedido en la relación contractual demandada, así mismo respecto a los daños del automotor y los perjuicios recibidos por la demandante, haber prestado su nombre para respaldar el crédito de adquisición del automotor ,esto solo no constituye mérito para declarar la parcialidad y no credibilidad del testimonio, menos para aceptar la tacha; cuando el fallador en su decisión paso por alto circunstancias tan relevantes en este caso , como fue el mal comportamiento y la mala conducta desplegada por las demandadas en el curso de la relación contractual, (la mala fe y dolo), plenamente probado al expediente como ya se indicó; cuando era obligación del sentenciador tener en cuenta ese mal actuar de las demandadas, de acuerdo a lo expuesto en la norma Art. 280 del C.G. del P,.

11º.- Ahora, en cuanto a la sanción impuesta por el Juzgado sentenciador al representante de CUMMINS DE LOS ANDES, como también a su apoderado; el fallo de primera instancia en nada se refirió a lo ordenado por el mismo Juzgador en el auto de fecha veintinueve de agosto de Dos mil Diecinueve (29-08-2.019) en su numeral TERCERO: Que dice:” **Teniendo en cuenta que el demandado Cummins de los Andes S.A. y su apoderado judicial no concurrieron a la etapa de conciliación en la audiencia inicial que se realizó el 04 de Octubre de 2.017, quienes no presentaron justificación conforme lo impera el artículo 372 del Código General del Proceso, razón por la cual se impondrá la consecuencia de es que se tendrán por ciertos todos los hechos de la demanda contra ese extremo demandado.**” (Negrillas fuera de texto.)

Auto que no tuvo ningún ataque ni reparo por los extremos , encontrándose en firme y incólume su contenido ,por tal razón al ser las decisiones judiciales de obligatorio cumplimiento , en especial por parte de sus autores como son los administradores de justicia, es por lo que el señor Juez sentenciador de primera instancia debió haberse pronunciado al respecto , dictado sentencia anticipada parcial en contra de la demandada CUMMINS DE LOS ANDES SA y a favor del extremo demandante y seguir la acción únicamente en contra de la demandada KEMWORTH DE LA MONTAÑA SAS. Art.278 y 280 del C.G. del P, lo cual no sucedió.

ANALISIS DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL EXTREMO DEMANDANTE.

De acuerdo a lo expuesto a lo largo de los hechos probados referidos se concluye, que el sentenciador de primera instancia, **NO** analizo ni le imprimió el valor probatorio que merecen el cumulo de pruebas obrantes al proceso en favor de la demandante , Art. 176 del C.G. del P, es así , que ni siquiera se detuvo a inspeccionar el contenido de LAS GARANTIAS , menos los audios y

demás pruebas aportadas en su debido momento al expediente por la demandante, fue por esto que en su decisión de fallo cometió todos estos errores como los ya referidos, dejando de lado la aplicación al Art.164 y 165 del C.G. del P, es así; que sin justificación alguna no se pronunció en lo más mínimo respecto a la mala fe y dolo que desde un principio ejercieron las demandadas en contra de la Compradora hoy demandante y que por consiguiente violaron desde ese mismo momento la relación contractual al hacerle firmar con artimañas, KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS, al señor HECTOR EDUARDO ROJAS ALVAREZ, EL ACTA DE ENTREGA DEL AUTOMOTOR, con la observancia de que lo recibía CERO KILOMETROS, cuando esto es una total mentira, además con todas esas falencias ya referidas, a sabiendas la concesionaria de que el automotor no se encontraba en ese estado; constituyéndose con ese mal actuar de esta demandada un engaño en contra de la compradora y por consiguiente una presunta estafa; cuando la compradora negocio y compro fue un **VEHICULO NUEVO CERO (0) KILOMETROS**, que con las pésimas condiciones en que se le entregó el automotor, se constituye un incumplimiento total del contrato por parte de la vendedora, toda vez que lo que recibió la accionante fue un automotor de segunda. Art.928. C.Co, con Imperfectos y aspectos negativos que nunca fueron solucionados por las demandadas. Además esta demandada para hacer caer al nombrado señor en el error de firmar **EL ACTA DE ENTREGA DE RECIBIDO A SATISFACCION EL AUTOMOTOR (0) CERO KILOMETROS,** ocultó esta acta en la documentación correspondiente a la garantía del vehículo, toda vez que si le presentaban para su firma este solo documento al mencionado señor no lo había firmado. Estas pruebas obran al Derecho de Petición de julio 3 de 2.013 enviadas por mi mandante a la demandada KENWORTH DE LA MONTAÑA SAS., donde esta demandada en su contestación de fecha 8 de julio de 2.013 reconoce su mal actuar, mientras que mi representada como compradora actuó de buena fe, art.1603 del C.C.

Entre otros de los incumplimientos de la relación contractual ejercidos por parte de esta concesionaria, fue que la compradora le reclamo en tiempo sobre los daños del motor que posteriormente a la entrega le resultaban al vehículo y, al llevarlo a los talleres, esta daba dictámenes errados y sin embargo mi mandante tenía que comprar los repuestos que la concesionaria ordenaba, lo cual era una forma de sustraerle dinero con la compra de esos repuestos en forma inoficiosa; porque el daño permanecía y sin embargo no fue posible que le solucionaran estos problemas mecánicos;

Esta demandada últimamente con su presunta mala intención de no responder por la garantía, en toda reclamación que le hacia la compradora sobre los daños del automotor, decía que ese daño no lo cubría la Póliza no siguiendo

respondiendo. Lo expuesto se encuentra probado en el Derecho de Petición formulado por mi mandante con fecha marzo 31 de 2.014, habiendo perjudicado gravemente a la hoy demandante en pérdida de tiempo y dinero al no encontrarse produciendo el automotor.

En cuanto a CUMMINS DE LOS ANDES S.A., como se dijo adelante , también mi representada en tiempo le reclamo sobre los daños que en forma reiterativa siguió presentando el automotor , a lo cual esta demandada de una forma nada seria y con el propósito de evadir la responsabilidad de cumplir con la GARANTIA DEL AUTOMOTOR , en la mayoría de las veces emitió diagnósticos totalmente errados ; los cuales se encuentran probados con los videos que se anexaron con la demanda y que prueban que dichos diagnósticos fueron totalmente lesivos y mal intencionados , toda vez que nunca el motor había recostado pistón alguno y la falla que presento era la misma que había presentado por primera vez; utilizando la demandada este dictamen errado con el fin de subsanar una falla que el motor si trae de fábrica, como es la caída de asientos de válvulas , previendo esta demandada el daño que sufriría futuramente el motor, ya que en otros vehículos este daño ha sido recurrente , no habiendo cumplido esta con la garantía de arreglar los verdaderos daños por los cuales se había llevado el vehículo.

Así mismo el fallador de primera instancia no se detuvo siquiera en analizar el contenido de los artículos 935,928,931,932 ,934 del C. Co. y artículos 1880,1893,1914,1927 del C.C, que se refieren a esta clase de incumplimientos en contratos de compraventa ; estas normas en concordancia con el art. 230 de la C.N; así mismo la documentación que contiene el expediente en favor de la demandante y fue por esto que el fallador de primera instancia cometió tan graves errores como los ya expuestos.

Tampoco se le imprimió por parte del fallador de primera instancia el verdadero valor probatorio a todas y cada una de las pruebas presentadas en tiempo y obrantes al expediente en favor de la demandante; pero si le dio el mayor valor probatorio en favor de las demandadas a las respuestas dadas por estas a los Derechos de Petición , los cuales lo único que contienen son hechos inciertos y carentes de toda seriedad , como es el decir la demandada CUMMINS DE LOS ANDES S.A., con el propósito de no responder con la GARANTIA DEL MOTOR, que encontró 252 conteos por agua en el combustible y que el conductor no atendió estos avisos que el automotor alertaba en la cabina; lo cual es totalmente incierto toda vez que jamás existió dicha novedad.

Con respecto al dictamen pericial presentado por el señor ERIK RENE AVENDAÑO y que no se le tuvo en cuenta a mi poderdante, según el fallador de primera Instancia por no reunir los requisitos del Art. 226 del C.G. del Proceso, es preciso referirle al H.H. MM, que esto se debió a que por el más grande esfuerzo que la demandante hizo para conseguir en la lista de auxiliares de la justicia emitida por el Consejo Superior de la Judicatura, un perito en esta modalidad, no fue posible, porque al comunicarse con estos dos peritos que solamente existen inscritos, estos le manifestaron que no tenían conocimiento en esta clase de motores; habiendo encontrado mi poderdante al señor ERIK RENE AVENDAÑO, el cual tiene profundo conocimiento de estos motores y sus falencias, ya que adicionalmente de ser tecnólogo del SENA en el área de Producción Metalmeccánica con (20) veinte años de experiencia, además es ingeniero Industrial; tal como se confirma con la documentación que anexó al dictamen; sin embargo el señor Juez no lo tuvo en cuenta por no reunir los requisitos de ley. Es por lo que le solicito al Honorable Magistrado con todo el respeto, que si tiene a bien aceptar el trabajo presentado por el perito nombrado pido se le dé su aprobación, o en su defecto nombrar otro que conozca y haga parte de la lista de ese Tribunal.

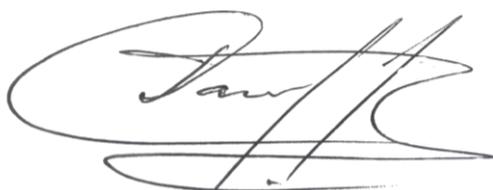
Lo que quiere decir, que al no existir peritos en la materia inscritos en la referida lista de auxiliares de la Justicia, es imposible que la carga de esta prueba se tenga en contra del extremo demandante, cuando es la parte demandada la que debe probar lo contrario a los cargos que se le hacen y que se le están probando con las pruebas anexas, como son fotografías, audios, videos, testimonios y declaraciones de los testigos referidos, pruebas estas que se anexaron en tiempo y obran al expediente, los cuales prueban los daños que poseía el automotor para el momento de la entrega del mismo, como también los daños que posteriormente obtuvo a consecuencia del largo recorrido en kilometraje a que fue sometido por la demandada concesionaria y por la pésima calidad de los materiales, especialmente los metales que componen el motor de los rodantes de estas referencias (T300-T370-T460).

Ahora en cuanto a la sanción impuesta a la demandada CUMMINS DE LOS ANDES de tener como ciertos los hechos de la demanda en su contra por no haber asistido el representante de esta demandada y su apoderado a la audiencia de conciliación de que trata el art. 372 numeral 3º. Del C.G. del Proceso y que refiere este escrito en su numeral 11º, en nada se pronunció el fallador en su fallo; lo que quiere decir, que este es otro error grave que contiene la decisión atacada.

De todo lo expuesto se concluye que las dos demandadas deben ser llamadas a responder por los daños y perjuicios recibidos por la compradora y a indemnizarla , toda vez, que al plenario se encuentra plenamente demostrado que las dos actuaron en forma mancomunada con presunta mala fe.

Por todo lo anterior es que solicito al HH.MM, se sirva tener en cuenta en su debida oportunidad esta adición al recurso de alzada y al mismo tiempo revocar el fallo de primera instancia y en su defecto dictar otro que en derecho sea favorable a las pretensiones de la demanda por existir suficiente mérito.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Daniel Cuellar Toledo', written in a cursive style.

DANIEL CUELLAR TOLEDO.

C.C. No. 19.134.946 de Bogotá.

T.P. No. 28.559 del C.S. de la J.

ACLARACION DE VOTO

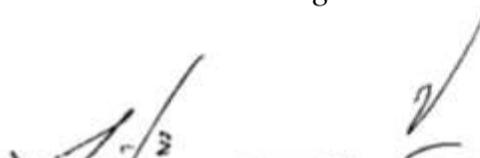
Ref: Verbal de Responsabilidad Médica de Ana Moreno y otro contra Cruz Blanca EPS y otros. Exp. 20090012401.

Con el debido respeto para con los restantes integrantes de la Sala efectúo precisión sobre dos temáticas tratadas en la decisión que acompaño, a saber:

El primero atañe a que clarificado el aspecto sustancial del tipo de responsabilidad materia de acogida en la decisión: la contractual -artículo 1610 numeral 3° del Código Civil, inexplicablemente en ese mismo acápite de la considerativa del fallo se echa mano del artículo 2341 que atañe a la extracontractual, para estructurarla, así se constata en los nomencladores 7 y 9, lo que en mi sentir es equivocado.

*La restante dice relación con la forma de establecer el parentesco de la menor fallecida con los aquí demandantes: relación filial entre padres e hija, le bastó a la ponente la sola mención documental contentiva de la autorización para la necropsia de la infante. En ese punto he compartido, entre otras, el fallo de casación civil SC 3452 de 27 de agosto de 2019 que precisa frente a una confesión de parte que la misma no prueba el estado civil de los contratantes en un negocio simulado, **pero si su familiaridad (destaco)**. Ocurre ahora que esa línea jurisprudencial la veo reflejada en la decisión que acompaño -página 17 del fallo, consideración 6.1. párrafo 3°-, pese a que la Magistrada Ponente en salvamento parcial de voto de la semana anterior (días 1 a 4 de septiembre de 2020) en el asunto asignado a mi conocimiento, radicado 20180036201, aludió a la forma de probar un estado civil a propósito de una unión marital de hecho y de los otros estados civiles, desechando la escritura pública en la que voluntariamente la pareja declaraba la existencia de la misma, con el argumento que al constituir un estado civil era otra la manera de acreditar su existencia, es decir, implicaba hacer su registro, empero, en el caso que nos ocupa relleva de esa exigencia legal a uno de los sujetos integrantes de la parte convocante: Francisco de Paula Cortés Pérez, la de inscribir el nacimiento de la menor, para establecer su legitimación.*

En los anteriores términos se recoge mi aclaración.


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO