

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

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

*Rad. N° 11001 31 03 021 2011 0030102*

Tomando en consideración el artículo 8° del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020<sup>1</sup>, y conforme a lo dispuesto en los artículos 3°, 103 y 107, parágrafo 1° del Código General del Proceso, se señala la hora de las **10:30 a.m.** del **13 de octubre de 2020**, para adelantar la audiencia de sustentación y fallo de que trata el artículo 327 del mismo compendio normativo, la cual se realizará a través del servicio de audiencias virtuales y sobre lo cual se les informará oportunamente a los abogados.

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

**Notifíquese y Cúmplase<sup>2</sup>,**

Firmado Por:

**ADRIANA AYALA PULGARIN**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 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: **31add74051e2dcd0424eb4d3687d11504db4159cdf396b23eaeace2770e2538**

Documento generado en 18/09/2020 04:44:59 p.m.

<sup>1</sup> Emitido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura y "Por medio del cual se adoptan medidas para el levantamiento de los términos judiciales y se dictan otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor".

<sup>2</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

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

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

**Radicación** : 110013103 023 2013 00750 01.  
**Clase** : Ordinario.  
**Demandante** : María Dora Osorio Ballesteros.  
**Demandada** : Diana Isabel Osorio Benthán y otros.  
**Auto** : Revoca.

Con vista en lo ordenado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela de 15 de abril de 2020<sup>1</sup>, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada Diana Isabel Osorio Benthán, contra el auto de 1º de marzo de 2019 proferido por el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad, a través del cual se rechazó de plano la solicitud de nulidad fundada en el artículo 121 del Código General del Proceso, presentada por dicho extremo procesal.<sup>2</sup>

**II. ANTECEDENTES**

1. La petición en comento se basó, en lo medular, en la configuración de la nulidad de todo lo actuado a partir del 21 de abril de 2017, por cuanto transcurrió un periodo superior a un (1) año para proferir sentencia desde el momento en que el juzgado de primer grado avocó el conocimiento del asunto [20 de abril de 2016].

---

<sup>1</sup> Radicación N° 88471 M.P. Fernando Castillo Cadena.

<sup>2</sup> Cfr. fls. 22 y 23 cd. de nulidad.

Aunado a lo anterior, porque dicho Despacho “pretermitió” una instancia del proceso al no haber practicado la diligencia de inspección judicial que de manera obligatoria debe observarse en procesos de pertenencia como el que concita nuestra atención, con anterioridad a la celebración de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso; omisión por la cual se dejó de realizar un control de legalidad, lo que hubiese determinado la falta de competencia aludida en líneas precedentes.<sup>3</sup>

2. En la providencia cuestionada se argumentó que la referida nulidad fue saneada, toda vez que la parte interesada actuó dentro del proceso con posterioridad a la primera de las calendas antedichas.<sup>4</sup>

3. Inconforme con lo así resuelto, el impugnante insistió en que debe nulitarse todo lo actuado.<sup>5</sup>

## II. CONSIDERACIONES

1. De antaño es sabido que las causales de nulidad, como medios de preservar las formas propias de cada juicio, son un componente esencial del derecho fundamental al debido proceso [arts. 29 y 228 de la Carta Política], ya que conforme a lo sostenido por la jurisprudencia patria, estas “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”<sup>6</sup>.

Por lo tanto, las mismas están inspiradas por el axioma “(...) ‘pas de nullité sans texte’, según el cual sólo es fuente de dicha irregularidad la causa prevista expresamente en la ley”<sup>7</sup>; y de ahí que el Código General del Proceso enliste minuciosamente los motivos que

---

<sup>3</sup> Cfr. folios 7 a 21 ib.

<sup>4</sup> Cfr. folios 22 y 23 ídem.

<sup>5</sup> Cfr. folios 24 a 46 ejusdem.

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sent. 22-05-1997, exp. # 4653, M. P.: Dr. José Fernando Ramírez Gómez.

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sent. Cas. de 21 de mayo de 2008, M. P.: Dr. Pedro Octavio Munar Cadena, exp. # 760013103013-2000-00177-01.

tienen la virtualidad de anular la validez procesal, y disponga que cualquier otra deficiencia no tiene ese alcance.

2. El artículo 121 *Ibidem* señala, 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. [...] Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso [...] Excepcionalmente el juez o magistrado podrá prorrogar por una sola vez el término para resolver la instancia respectiva, hasta por seis (6) meses más, [...] Será nula de pleno derecho la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia.*”. [Énfasis no original]

3. No obstante la consecuencia procesal aludida, la Corte Constitucional a través de su sentencia C-443 de 2019<sup>8</sup> declaró inexecutable la expresión “*de pleno derecho*” contenida en el artículo 121 *ut supra* referido, por lo que las actuaciones adelantadas por el juez con posterioridad al vencimiento de los términos precitados, no serán nulas, a menos que la solicitud respectiva se plantee por las partes con anterioridad a la sentencia, y siempre y cuando no se hubiese configurado alguno de los sucesos de saneamiento contemplados en el rito procesal.

3.1. Sobre el último tópico en particular, el artículo 136 de dicho plexo normativo establece que las nulidades se consideran saneadas, entre otras eventualidades: (i) cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla y, (ii) cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

4. En el caso *sub júdice* lo primero que resulta necesario relievare es que si bien es cierto el libelo introductorio fue radicado el 20 de septiembre de 2013<sup>9</sup>, es decir, en vigencia de las disposiciones normativas contempladas en el derogado Código de Procedimiento Civil, no menos lo es que de conformidad con lo previsto en el literal a)

<sup>8</sup> M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>9</sup> Cfr. folio 393 Cd. 1 digital.

del numeral 1° del artículo 625 del Código General del Proceso, el tránsito de legislación de que trata dicho precepto ocurrió el 10 de agosto de 2017, toda vez que en esa data se decretaron las pruebas e incluso se señaló fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P.<sup>10</sup>.

**4.1.** Siendo así las cosas, para cumplir lo signado en el artículo 121 mencionado, el *a quo* tenía hasta el 10 de agosto de 2018 para dictar la respectiva sentencia; sin embargo, a la fecha en que se radicó la solicitud de nulidad [enero de 2019<sup>11</sup>] ello no se había registrado, transcurriendo entre una y otra data más de cinco (5) meses desde la fecha límite, sin que tampoco se hubiera utilizado la herramienta que permitía ampliar dicho interregno por el lapso de seis (6) meses más, en aras de resolver la instancia.

**5.** Lo anterior al rompe llevaría a pensar que le asiste razón a la apelante, sin embargo, se observa que después de consumarse efectivamente el año desde que el tránsito de legislación referido surtió sus efectos, la demandada Diana Isabel Osorio Benthán actuó dentro del proceso sin alegar la nulidad en la que hasta ahora se detiene a sopesar, lo cual se enmarca dentro de las causales de saneamiento del vicio en líneas precedentes memorado.

**5.1.** En efecto, de la diligencia de inspección judicial realizada el 5 de octubre de 2018<sup>12</sup> se desprende que la señora Osorio Benthán participó activamente en el desarrollo de la misma e incluso absolvió el cuestionario realizado por el Despacho<sup>13</sup>; mientras su apoderado judicial interrogó a todos los testigos presentes y a la demandante, sin objetar de manera alguna la actuación hasta ese momento acaecida. Es más, al finalizar la mentada diligencia y señalarse la fecha para la audiencia de alegaciones y fallo, el apoderado judicial de la nulitante manifestó estar conforme con las decisiones adoptadas en esa vista pública<sup>14</sup>.

**6.** Ahora bien, en torno a lo que la inconforme señala como una mala praxis porque no se evacuó la inspección precitada con anterioridad a la audiencia adelantada,

---

<sup>10</sup> Cfr. folio 509 Cd. 1 Tomo I digital.

<sup>11</sup> Cfr. folio 7 Cuaderno 3 digitalizado.

<sup>12</sup> Cfr. audio visuales de la inspección judicial.

<sup>13</sup> Cfr. audio visual MVI\_0520.

<sup>14</sup> Cfr. audio visuales de la inspección judicial.

cumple decir, de un lado, que ello no registra taxativamente una causal de nulidad y, del otro, que al tenor de lo dispuesto en el artículo 625 del C.G.P., se trata de un proceso que se encontraba en curso al entrar a regir el dicho código, por lo se sometía a entre otras reglas de tránsito de legislación, a que si no se había proferido el auto que decretaba las pruebas -como en efecto sucedió-, se seguiría tramitando conforme a la legislación anterior hasta que el juez las decretara, “*inclusive*”, y a que en el auto en que las ordenare también se convocara a la “*audiencia de instrucción y juzgamiento*” ya que a partir de ese momento se gestionaría con base en la nueva legislación.

**6.1.** Aunado a ello ha de verse que cuando se advierte que la práctica de pruebas es posible y conveniente en la audiencia inicial, el juez “*de oficio*” o a petición de parte, puede decretarlas en el auto que fija fecha y hora para ella, con el fin de agotar también el objeto de la que se rige por el artículo 373 *ejusdem*, por lo que esa práctica no puede considerarse un error o la pretermisión de una etapa procesal, ya que la norma así lo autoriza.

**6.2.** Y es que si se miran con detenimiento las cosas, el proveído que abrió a pruebas el asunto anunció tal eventualidad, a la par de que en la inspección evacuada, al minuto 13:18 del audiovisual<sup>15</sup>, la jueza de conocimiento dejó expresa constancia en el sentido de que hasta ese momento nadie se había opuesto a la práctica de la diligencia, lo que bien podría entenderse como una especie de saneamiento de la actuación, pues el “*control*” echado de menos por la inconforme no requiere ser expreso o específico, ya que de igual manera en cada etapa procesal el juez está verificando que no se incurra en causales de nulidad, sin que sea necesario dejar constancia cada vez que lo haga.

Al margen de compartirse o no la forma en que la jueza de primera instancia manejó la diligencia varias veces mencionada, lo cierto es que de ella también se advierte que dicho acto procesal cumplió con su finalidad y que no se violó el derecho de defensa de las partes, pues tanto a estas como a sus apoderados judiciales se les permitió actuar sin inconvenientes.

---

<sup>15</sup> Cfr. archivo “MVI\_0511.MP4”

7. En resumen, ninguna de las situaciones expuestas por la parte apelante se acompasa con las causales de nulidad existentes en el estatuto procesal, amén de que en caso de que pudiesen haberse registrado, las mismas se encuentran saneadas por la conducta activa y silente de la parte interesada. Memórese que de cara a lo dispuesto en el párrafo único del artículo 133 del C.G.P. *“Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.”*

8. Es por todo lo anterior que se confirmará la decisión apelada.

#### IV. DECISIÓN

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

#### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto proferido el 1° de marzo de 2019 por el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la apelante para lo cual se señala la suma de \$500.000,00 como agencias en derecho.

**TERCERO: DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo. **Oficiese.**

#### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-

SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Código de verificación: **2de132c278d430dff5c40eb820b0ea62d189e014c5217e5f2e5559e738510239**

Documento generado en 18/09/2020 10:11:33 a.m.



*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013103028-2013-00280-03 (Exp. 5040)  
Demandante: María Lourdes Peralta Nieves y otro  
Demandado: Jorge Eliécer Peralta Nieves y otros  
Proceso: Ordinario  
Trámite: Apelación sentencia  
Estudiado y aprobado en varias Salas de agosto y septiembre de 2020

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

Decídese el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de 27 de agosto de 2019, proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito, en este proceso Ordinario de María Lourdes Peralta Nieves y Amador Enrique Peralta Nieves contra Jorge Eliécer Peralta Nieves, Fermín Peralta Nieves, Luz Marina Peralta Nieves, Jorge Rodolfo Escalante Peralta, El Bramadero Peralta SAS y herederos indeterminados de Paulina Nieves de Peralta.

**ANTECEDENTES**

1. Pidió el demandante como pretensiones principales: **a)** se declare la nulidad absoluta de la compraventa contenida en la escritura pública 6436 de 19 de octubre de 2010, de la Notaría 24 de Bogotá, celebrada entre Paulina Nieves de Peralta como vendedora (representada por Jorge Eliécer Peralta Nieves) y los compradores Fermín Peralta Nieves y Luz Marina Peralta, por incapacidad absoluta de la enajenante y objeto ilícito; **b)** se declare la nulidad absoluta el contrato social de “*El Bramadero Peralta SAS*”, de la escritura pública 6839 de 4 de noviembre de 2010, de la Notaría 24 de Bogotá,



y su acto aclaratorio de la escritura 8000 de 16 de diciembre de 2010 de la misma notaría, constituida por Fermín y Luz Marina Peralta Nieves, por objeto ilícito; **c)** se declare la nulidad absoluta del aporte de la finca Buenos Aires del municipio de Fonseca (La Guajira) a la sociedad El Bramadero Peralta SAS, por objeto ilícito; **d)** en consecuencia se cancelen las escrituras mencionadas; **e)** se declare que los negocios contenidos en esas escrituras se celebraron para distraer la finca Buenos Aires de la masa sucesoral de Paulina Nieves de Peralta; **f)** en consecuencia se condene a los demandados a perder la porción herencial que les pueda corresponder sobre ese bien raíz en la sucesión; **g)** se condene a los demandados a restituir la finca a la sucesión; **h)** se condene a los demandados a pagar los frutos civiles y naturales producidos por el inmueble y los que se pudieran producir con mediana inteligencia, desde el 4 de noviembre de 2010.

Como pretensiones subsidiarias trajo a colación el mismo *petitum* principal pero adecuado a diferentes fundamentos jurídicos que a continuación se precisan: **a)** nulidad absoluta de la compraventa y la constitución de la sociedad El Bramadero Peralta SAS, pero en razón a que no se cumplieron con los requisitos esenciales del negocio jurídico; **b)** la compraventa se trató de una donación entre vivos, que no cumple con los requisitos legales y por eso está afectada de nulidad absoluta, al igual que la constitución de la sociedad El Bramadero Peralta SAS y el aporte de la finca a esta última; **c)** simulación relativa de la compraventa porque realmente se trata de una donación entre vivos, la cual solo es válida en 50 s.m.l.m.v., motivo por el que los demandados deben restituir el exceso de la donación a la sucesión de Paulina Nieves de Peralta, además de la nulidad absoluta de la sociedad El Bramadero Peralta SAS y el aporte social con la que se constituyó; **d)** rescisión por lesión enorme de la compraventa, porque el precio del inmueble fue inferior al 50% de su valor real, junto con la nulidad absoluta de la sociedad El Bramadero Peralta SAS y el respectivo aporte social con el predio en cuestión.

**2.** Según la demanda y la subsanación, el sustento fáctico se resume en que Paulina Nieves de Peralta era dueña de la finca Buenos Aires,



ubicado en el municipio de Fonseca (La Guajira), de 238 hectáreas y folio de matrícula 214-618, destinada a la exploración agrícola, ganadera y lechera. En 2000 se residenció en Bogotá por inconvenientes de orden público, pero continuó con la administración del inmueble mediante su secretaria Nidia de Arciniegas, Lacides Escamilla y Juan Díaz, además de los constantes viajes que realizaba.

En 2007 su estado de salud se deterioró por un infarto de miocardio, que implicó la inserción de un marcapasos, además de que sufrió fractura de cadera y comenzó a perder la memoria, situación conocida por todos sus herederos.

En esas condiciones otorgó poder general a Jorge Eliecer Peralta Nieves para administrar el predio y demás bienes, acto desconocido para los demandantes. Aquel no rendía informes de su gestión, y mediante escritura 6436 de 19 de octubre de 2010, de la Notaría 24 de Bogotá, vendió la nuda propiedad de la finca a los hermanos Fermín y Luz Marina, mientras que el usufructo quedó en beneficio de Paulina Nieves, quien se encontraba hospitalizada en la Clínica Country desde el 16 del mismo mes y año. En ese momento se hizo un inventario de esa propiedad.

El 4 de noviembre de 2010 Fermín y Luz Marina constituyeron la sociedad “El Bramadero Peralta SAS”, con base en la finca Buenos Aires a título de aportes, acto irregular, porque en ese momento Paulina Nieves de Peralta continuaba con vida y con la nuda propiedad del inmueble, porque falleció ese mismo día en horas de la noche (23:10), instante en el que no están abiertas las notarías.

Fueron múltiples las irregularidades de los demandados, pues a más de que el poder general de 27 de abril de 2009, otorgado por Paulina Nieves a su hijo Jorge Eliécer, fue oculto y en deteriorado estado de salud de la poderdante, no era necesario delegar la administración de la finca, pues era productiva y su avalúo muy superior al precio de la venta reprochada. Incluso, entre las partes (hermanos) se han dado otros litigios y controversias en torno a la sociedad Hermanos Peralta



Nieves y Cía. Ltda., la cual ostenta otros bienes, varios de ellos anexos o cercanos a la finca Buenos Aires, por problemas en el manejo y administración, incluidas denuncias penales.

3. Jorge Eliécer Peralta Nieves aceptó algunos hechos, negó otros y formuló las excepciones que denominó: *Existencia de un motivo real y lícito para enajenar la nuda propiedad; inexistencia de acto que defraude a la sucesión; ausencia de interés para demandar la simulación de la venta; falta de los requisitos de los arts. 1288 y 1824 del C.C.; aleatoriedad del contrato de venta; temeridad y mala fe.*

El Bramadero Peralta Ltda. aceptó algunos hechos, negó otros y formuló como excepciones: *Inexistencia de mala fe y de objeto ilícito en la constitución de la sociedad; conocimiento de los demandantes de la constitución de la sociedad; excesiva cuantificación de frutos; la sociedad no está obligada a las sanciones de los arts. 1288 y 1824 del C.C.; limitación de los frutos conforme al art. 1948, inc. 2, del C.C.*

Luz Marina y Fermín Peralta Nieves aceptaron algunos hechos, negaron otros y propusieron estas excepciones: *Justificación de la enajenación de la nuda propiedad; inexistencia del acto que defraude la sucesión; inaplicabilidad de los arts. 1288 y 1824 del C.C.; inexistencia de objeto ilícito en la constitución de Bramadero Peralta SAS; inexistencia de unidad agrícola y ganadera; exceso de petición de los frutos; ausencia de interés para reclamar la simulación del acto de venta y la constitución de la sociedad; temeridad y mala fe; derecho a reembolso y limitación de la reclamación de frutos.*

Jorge Rodolfo Escalante Peralta, hijo de Sheila María Peralta Nieves, quien falleció y era heredera de Paulina Nieves de Peralta, aceptó algunos hechos, negó otros y anunció como excepciones: *Falta de legitimación en la causa por pasiva; aleatoriedad del contrato de venta que hace imposible la lesión enorme; improcedencia de las sanciones de los arts. 1288 y 1824 del C.C. por ausencia de los*



*requisitos; improcedencia de nulidad de la venta por incapacidad absoluta y por no ilicitud en el objeto; temeridad y mala fe; y cualquiera otra que se pruebe.*

La curadora *ad litem* de los herederos indeterminados contestó la demanda, sin formular excepciones (folios 675 a 676 del cuaderno 1).

La parte demandante recorrió el traslado de los medios defensivos con solicitud de pruebas (folios 679 a 682 del cuaderno 1).

4. El juzgado declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de Jorge Peralta Nieves, Jorge Rodolfo Escalante Peralta y los herederos indeterminados de Paulina Nieves de Peralta; condenó en costas a los demandantes en favor de Jorge Peralta Nieves y Jorge Rodolfo Escalante Peralta; declaró probada la excepción de inexistencia de objeto ilícito en la constitución de la sociedad El Bramadero Peralta SAS, formulada por Fermín Peralta Nieves, Luz Marina Peralta Nieves y El Bramadero Peralta SAS, y en consecuencia, denegó las pretensiones principales primera, segunda, tercera, cuarta, séptima y octava; declaró probadas las excepciones de *no estar obligada la sociedad por las sanciones previstas en el art. 1288 y 1824 del C.C. e inaplicabilidad de esos artículos*, y en consecuencia, negó las pretensiones principales quinta y sexta.

Declaró absolutamente simulado el contrato de compraventa de nuda propiedad contenido en la escritura 6436 de 19 de octubre de 2010 de la Notaría 24 de Bogotá y ordenó cancelar la escritura; declaró que El Bramadero Peralta SAS es tercero adquirente de mala fe del inmueble, y por eso debe cancelarse el registro de la escritura 6839 de 4 de noviembre de 2010 de la Notaría 24 de Bogotá; ordenó a la Oficina de Registro cancelar las citadas escrituras; ordenó que El Bramadero Peralta restituya el predio a la sucesión de Paulina Nieves de Peralta, dentro de los 20 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia; ordenó a la Oficina de Registro cancelar las inscripciones posteriores a la medida cautelar de este proceso y cancelar dicha



cautela; denegó las pretensiones primeras subsidiarias, segunda, tercera, parcialmente la cuarta, quinta y sexta; declaró probadas las excepciones de *“limitación de la reclamación de frutos y excesiva cuantificación de los frutos que puede producir la finca”*, formuladas por Fermín y Luz Marina Peralta Nieves y El Bramadero Peralta SAS, y concedió parcialmente la *“pretensión primera subsidiaria octava”*; condenó a El Bramadero Peralta SAS al pago de \$86.331.340 por concepto de frutos; declaró no probadas las demás excepciones y condenó en costas a la parte demandada en el 50%, excepto a Fermín Peralta Nieves, por amparo de pobreza.

Para adoptar esas decisiones estimó, en resumen, que los demandantes están legitimados como herederos de Paulina Nieves de Peralta, para invocar las acciones de nulidad, simulación y rescisión por lesión enorme, puesto que la compraventa perjudica la masa sucesoral, pero el hecho de tener algunos demandados también la calidad de herederos, no los legitima en la causa por pasiva, porque significaría que representan la posición de la causante en el negocio jurídico reprochado. Así, Jorge Eliécer Peralta Nieves, Rodolfo Escalante Peralta y los herederos indeterminados de Paulina Nieves de Peralta carecen de legitimación, porque ninguno fue parte del contrato de compraventa tema del litigio, con la precisión de que el primero solo actuó como apoderado general de la causante, mandato cuya validez no ha sido reprochada o atacada en este litigio. En cambio, Fermín y Luz Marina Peralta Nieves están legitimados porque fueron los compradores en el contrato, mientras que El Bramadero Peralta SAS es actual titular del predio enajenado.

Enfatizó que las pretensiones de nulidad absoluta deben negarse, por no probarse que la deteriorada salud de Paulina Nieves de Peralta, le impidiera adoptar decisiones sobre la administración y enajenación de sus bienes, pues la sola historia clínica no es idónea para llegar a esa conclusión, además de que ella actuaba mediante apoderado general y la presunción de su capacidad no fue desvirtuada.





Expuso que no se acreditó que el negocio adoleciera de objeto ilícito, por no verse alguna de las causales del art. 1741 del C.C.

Y que la petición de nulidad del acto constitutivo de la sociedad El Bramadero Peralta SAS, se encuentra sin sustento, ni su objeto social muestra algún rasgo de ilicitud, además de que el aporte realizado con el inmueble en cuestión cumplió con los formalismos previstos en el art. 111 del C. Co.

Precisó que el art. 1288 del C.C., concierne a la sanción en que incurre un heredero que sustrae efectos pertenecientes a una sucesión, supuesto no aplicable a este caso, dado que la compraventa se celebró cuando Paulina Nieves de Peralta aún vivía y, por ende, ninguno de los involucrados podía considerarse heredero. El art. 1824 del mismo código tampoco es apropiado, en la medida en que se refiere al inventario de bienes de una sociedad conyugal o patrimonial, mas no a la masa sucesoral, aunado a que no se probó que la causante aún tuviera sociedad conyugal vigente.

Empero, sostuvo que acorde con las pruebas, la compraventa recogida en la escritura 6436 de 19 de octubre de 2010, de la Notaría 24 de Bogotá, fue simulada, porque se celebró entre miembros de la misma familia, fecha en que la señora Paulina tenía avanzada edad (83 años) y padecía afecciones de salud, y si bien ella había otorgado poder general a Jorge Eliécer Peralta Nieves, este último reconoció, en la contestación de la demanda e interrogatorio, que el mandato era para administrar la finca y que su madre no tuvo la intención de vender. Adicionalmente, no observó necesidad o motivo para enajenar, porque la finca producía frutos que garantizaban el sostenimiento de su propietaria, cuyo deseo era que ese inmueble fuera preservado como patrimonio familiar, e inclusive los compradores demandados no se consideran únicos dueños, pues adujeron que la intención era que el bien raíz fuera administrado por una sociedad y se repartieran las utilidades entre hermanos y sobrinos, equitativamente. También evidenció que el precio acordado fue irrisorio y de ningún modo se



probó el pago de \$320.000.000 por los compradores, quienes se contradijeron en las explicaciones sobre este punto.

Refirió que El Bramadero Peralta SAS, actualmente propietaria de la finca, no puede considerarse como tercero de buena fe, en la medida en que sus socios y representantes son los mismos compradores del predio, razón suficiente para que también se cancele la escritura 6839 de 4 de noviembre de 2010, de la Notaría 24 de Bogotá, por la cual se transfirió el dominio del inmueble a esa persona jurídica.

Añadió que la declaratoria de simulación no puede generar causal de nulidad de la constitución de dicha sociedad y tampoco configura un supuesto para aplicar la sanción del art. 1288 del C.C.

Explicó que el predio tiene vocación agrícola y ganadera, motivo por el que los frutos deben calcularse desde el momento en que finalizaría el usufruto que había sido reservado a Paulina Nieves de Peralta. Respecto de los compradores Fermín y Luz Marina Peralta, deben pagar los que fueron producidos desde ese momento hasta cuando transfirieron el predio a el Bramadero Peralta SAS, mientras que ésta debe responder por los generados desde ese último instante hasta cuando restituya el inmueble a la sucesión.

Descartó el juramento estimatorio porque los demandantes no hicieron tasación razonada. Los libros contables aportados por ambas partes comprenden los años 2010 y 2011, y no fueron tachados de falsos. En esos libros se evidencia que entre el 4 de noviembre y el 31 de diciembre de 2010 se recibieron \$31.561.352, durante 2011 ingresaron \$30.691.759 y del 1º al 30 de enero de 2012, \$1.000.000. Los demandantes no probaron frutos con posterioridad a la última fecha.

Agregó que la mayoría de las excepciones fracasan, tan solo prosperan aquellas relativas a la falta de legitimación en la causa de algunos demandados y parcialmente la concerniente a la tasación de los frutos.





## **EL RECURSO DE APELACIÓN**

En su inconformidad expresaron los demandantes, en síntesis, las siguientes críticas:

**a)** Debe revocarse el numeral primero de la sentencia, porque la juez no tuvo en cuenta que solo El Bramadero Peralta SAS y Jorge Escalante Peralta, propusieron la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, que fue negada en dos instancias, motivo por el cual no podía volverse a decidir sobre el particular.

Jorge Eliécer Peralta Nieves también debe ser condenado, porque fue vinculado como heredero y como apoderado general de Paulina Nieves de Peralta, que urdió la sustracción de la finca de la masa herencial. Jorge Rodolfo Escalante Peralta también está legitimado, porque actúa en representación de Sheila María Peralta Nieves, quien es heredera de Paulina Nieves de Peralta; si bien no participó en la compraventa, tampoco la negó, y en las actuaciones procesales expresó su validez, es decir, que la conoció y fue partícipe, incluso, en la primera instancia intentó coadyuvancia en forma interesada, para participar de algunas pretensiones, pero no de otras que perjudicaban a los demandados. Todos esos actos lo atan sustancialmente.

**b)** Por lo anterior, también procede revocar el numeral segundo, alusivo a la condena en costas de los demandantes a favor de quienes fueron exonerados por falta de legitimación en la causa por pasiva.

**c)** Los numerales tercero y cuarto de la sentencia no tienen ataque concreto, porque los apelantes se atienen a las declaraciones de los numerales quinto, sexto y séptimo, aunque en punto de la congruencia, se considera que la declaratoria de simulación da lugar a las condenas consecuenciales para restituir el predio a la masa



sucesoral, la cancelación de las escrituras públicas, las sanciones legales a los herederos distractores y el pago de frutos.

**d)** Debe adicionarse el numeral séptimo del fallo, porque la responsabilidad de la persona jurídica es limitada y eso impide la efectiva restitución de frutos a la sucesión, por lo cual debe cancelarse la escritura constitutiva de El Bramadero Peralta SAS, para que desaparezca del mundo jurídico y la responsabilidad se traslade a quienes la conformaron. Es más, al restituir el predio, esa sociedad queda sin su único aporte y debe disolverse según numerales 2 y 7 del art. 34 de la ley 1258 de 2008 -de las SAS-, situación que conlleva a declarar de mala fe a los socios para efectos de las restituciones y condenas.

**e)** Es necesario adicionar el numeral noveno de la sentencia, porque quienes deben restituir son Luz Marina, Fermín y Jorge Eliécer Peralta Nieves, dado que ellos detentan la administración del inmueble, según lo aceptaron, tan es así que el segundo de los mencionados, en su informe de gestión después de la muerte de la causante, anunció que tiene ganados de su propiedad en la finca, y en marzo de 2020 ambos quisieron efectuar la entrega, pero no fue posible ante la ausencia de un administrador del sucesorio.

**f)** Ha de revocarse parcialmente el numeral duodécimo de la providencia apelada, que descartó la sanción de los arts. 1288 y 1824 del C.C. sobre indignidad sucesoral, porque según la juez no hubo ocultamiento de los herederos si la simulación fue en vida y en esas circunstancias no hay herencia; tesis que desconoce figuras como la partición en vida, la posibilidad de decidir sobre el patrimonio mediante testamento, y las donaciones, fideicomisos civiles y acervo imaginario que garantizan las legítimas rigurosas con posterioridad a la muerte del causante, por ende los actos de heredero no solo se predicán después de la muerte del causante, sino también con anterioridad.



A más de que en la demanda también se adujo ocultamiento después del fallecimiento de la causante y del acto simulado, dado que Jorge Eliécer Peralta Nieves rindió informe de gestión luego de la muerte de Paulina, sin enterar a sus hermanos sobre la venta de la finca. Y está la conducta procesal de los demandados, que persistían en mantener la validez del acto simulado, junto con actuaciones dilatorias como el amparo de pobreza injustificado a favor de Fermín Peralta.

El art. 1824 del C.C., para proteger bienes de la sociedad conyugal, se aplica por analogía a las sucesiones, porque son normas que desarrollan una regla general consistente en que ningún interesado en una universalidad puede apropiarse de objetos que a ella pertenezcan.

**g)** Debe revocarse parcialmente y reformar el numeral décimo tercero, porque todos los herederos demandados deben ser condenados a pagar, por sus actos, sin reducir la cuantificación de los frutos indicada en la demanda y el juramento estimatorio, pues no hay pruebas que lo desvirtúe. La juez omitió aplicar el art. 964, inciso 2º, del C. C., del cual se extrae que deben pagarse no solo los frutos percibidos, sino también los que habrían podido percibirse.

**h)** Piden adicionar el numeral décimo cuarto, en el sentido de que los demandados Jorge Eliécer, Luz Marina, Fermín y Rodolfo paguen todos los frutos, desde el fallecimiento de la causante hasta la fecha de la restitución real y material de la finca.

**i)** Debe modificarse parcialmente el numeral décimo sexto, para extender la condena a Fermín Peralta Nieves, dado que se demostró que el amparo de pobreza era injustificado, de mala fe, como maniobra dilatoria y fraudulenta antes de que se profiriera la sentencia de primera instancia.



Por otro lado, los demandados Jorge Eliécer Peralta Nieves, Jorge Rodolfo Escalante Peralta y Fermín Peralta Nieves descorrieron el traslado de la apelación oponiéndose a su prosperidad<sup>1</sup>.

## CONSIDERACIONES

1. Como no hay reparo en torno a los presupuestos procesales ni vicio que impida tomar decisión de fondo, debe asentarse que la competencia funcional del Tribunal está limitada a los temas objeto de recurso vertical (art. 328 del CGP), pues no hay cuestionamiento frente a la negativa de las pretensiones de nulidad contractual y de lesión enorme, ni contra el despacho favorable de la simulación declarada en primera instancia.

Así, el debate demarcado por los demandantes, apelantes, se centra en dilucidar, en compendio: (i) la legitimación en la causa de los demandados Jorge Eliécer Peralta Nieves y Jorge Rodolfo Escalante Peralta, y (ii) la viabilidad de varias pretensiones consecuenciales derivadas de la declaratoria de simulación de la compraventa, en lo relativo a los frutos del respectivo inmueble, la aplicación de las consecuencias previstas en los arts. 1288 y 1824 del Código Civil y la extensión de las condenas a todos los demandados.

2. A cuyo propósito debe anotarse que el recurso de apelación sólo puede prosperar en cuanto al primer aspecto de debate, relativo a la legitimación en la causa de los demandados arriba mencionados, pero es infructuosa la impugnación en los asuntos relacionados con las condenas consecuenciales denegadas en primera instancia, así como la no aplicación de los citados preceptos del Código Civil y en cuanto al amparo de pobreza de uno de los demandados.

3. Indiscutida la declaración de simulación, cual viene de anotarse, y relevado el Tribunal de abordar esa temática, no se remite a duda

---

<sup>1</sup> Archivos electrónicos 07DescorreTraslado y 08DescorreTraslado.



que los demandantes están legitimados para solicitar la simulación del contrato mediante el cual Paulina Nieves de Peralta enajenó la nuda propiedad a Luz Marina y Fermín Peralta Nieves, según quedó explicado en la sentencia de primera instancia, que en ese punto no fue objeto de reproche.

Pero contrario del criterio del juzgador *a quo*, también tienen necesaria legitimación en la causa, en esta especie de litis como demandados, Jorge Eliécer Peralta Nieves y Jorge Rodolfo Escalante Peralta, pues aunque ellos no fueron parte sustancial en la compraventa bajo estudio, por cuanto no actuaron ni como compradores ni como vendedores, luego de fallecida la vendedora adquirieron la calidad de herederos de ésta, vínculo jurídico que los habilita para resistir la pretensión simulatoria y, por consiguiente, exige su presencia aquí para efectos de decidirse el cuestionamiento del negocio aludido.

Cumple reiterar que la legitimación en la causa es asunto sustancial o de fondo, que debe analizar el juez de oficio, pues atañe a la pretensión y no a las condiciones para la integración y desarrollo regular del proceso, ya que como sentó Chiovenda, según concepto acogido por la Corte Suprema de Justicia, “*la legitimatio ad causam consiste en 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)*”<sup>2</sup>.

De ahí que sea necesaria la legitimación sustancial de las partes para desatar el litigio, so pena de absolución, punto que se ha explicado porque si “*una de las finalidades de la función jurisdiccional es la de componer definitivamente los conflictos de interés que surgen entre los miembros de la colectividad, a efecto de mantener la armonía social, es deber del juez decidir en el fondo las controversias de que conoce, a menos que le sea imposible hacerlo por existir*

---

<sup>2</sup> G.J. CXXXVIII, 364/65; reiterado, entre otras, en casación civil de 14 de agosto de 1995, exp. 4268, M.P. Nicolás Bechara Simancas.



*impedimentos procesales, como ocurre cuando faltan los presupuestos de capacidad para ser parte o demanda en forma. La falta de legitimación en la causa de una de las partes no impide al juez desatar el litigio en el fondo, pues es obvio que si se reclama un derecho por quien no es su titular o frente a quien no es el llamado a responder, debe negarse la pretensión del demandante en sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada material, a fin de terminar definitivamente ese litigio...”<sup>3</sup>.*

Con ese propósito el Código General del Proceso prevé en el art. 61 que si el proceso versa “*sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciera así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado*” (inc. 1º); vinculación que de haberse omitido al comienzo, deberá hacerse hasta las postrimerías de la primera instancia, antes de la sentencia (inc. 2º).

4. Ahora bien, la habilitación de Jorge Eliécer Peralta Nieves para resistir la litis, no deviene de su calidad de apoderado de Paulina Nieves de Peralta en la compraventa, porque ahí ella fue la vendedora y él su mandatario, nada más, pero sí surgió la legitimación del último cuando murió ella, pues pasó a ser su heredero, como su hijo. Por supuesto que el cuestionamiento judicial del negocio de venta luego de fallecer dicha señora, necesariamente tiene que ser frente a sus herederos, acorde con el precepto 87 del referido estatuto procesal y demás normas sucesorales.

---

<sup>3</sup> Ibidem.





Por cierto que Jorge Eliécer no fue demandado por su calidad de mandatario, ni aquí se están debatiendo los aspectos relativos a esa calidad.

En torno a Jorge Rodolfo Escalante Peralta, tampoco hay duda de su legitimación en calidad de heredero de la vendedora Paulina Nieves de Peralta, pues tiene interés en la sucesión de ésta, en representación de la difunta madre de él, Sheila María Peralta Nieves, que es como fue demandado. Y es verdad que Jorge Rodolfo y su madre Sheila María no intervinieron en el negocio jurídico simulado, pero al igual que con el otro demandado Jorge Eliécer, fallecida Paulina, en la controversia del negocio celebrado por ella, Jorge Rodolfo tiene que ser vinculado como heredero-nieto, en representación de su señora madre.

Amén de que ese tema quedó definido cuando fueron decididas las excepciones previas, ocasión en que el Tribunal en una apelación de auto, dejó establecido que la legitimación de Jorge Rodolfo surgió por ser hijo de la fallecida Sheila Marina Peralta Nieves.

Así, se revocará el aparte de la decisión de primera instancia que dedujo la falta de legitimación en la causa de estos dos demandados, y quedarán vinculados a la sentencia en igual forma que lo decidido para los otros codemandados.

Ese tópico es igual para los herederos indeterminados, excluidos por la juez *a quo* sin expresar ninguna consideración, pues fueron vinculados por petición de los demandantes, con fundamento en el artículo 81 del anterior Código de Procedimiento Civil (87 del CGP), vinculación que también era viable.

5. Por otra parte, resáltase que la acción invocada por los demandantes concierne a la validez del contrato contenido en la escritura pública 6436 de 19 de octubre de 2010, de la Notaría 24 de Bogotá, frente a lo cual se encuentran legitimados en la causa, mas no en punto a la pretensión para que se declare la nulidad del acto



constitutivo de El Bramadero Peralta SAS, en la medida en que ellos no forman parte de esa sociedad.

Su interés se limita a que el predio en cuestión integre la masa sucesoral de Paulina Nieves de Peralta, pero no a los pormenores sobre su validez, disolución y liquidación, y mucho menos en tratándose del levantamiento del velo corporativo, aspecto que concita el ejercicio de otras acciones legales que no fueron invocadas en la demanda.

6. En lo tocante a las sanciones de los artículos 1288 y 1824 del C.C. fueron denegadas por el juzgado, porque el acto simulado se celebró mientras vivía Paulina Nieves de Peralta, pese a lo cual los demandantes insisten en que sean aplicadas a este caso, en la medida en que la legislación permite la sucesión en vida del causante, aunado a que esas normas también son aplicables por el ocultamiento posterior que hicieron los demandados del predio, al no informar sobre la existencia de esa compraventa y posteriormente incluir la finca como aportes de la sociedad El Bramadero Peralta SAS.

Argumentos que no pueden ser de recibo, pues para comenzar con lo relativo a herederos (art. 1288 del C.C.), es incontestable el aserto del *a quo* en cuanto a que cuando aconteció el negocio reprochado, no había sucesión alguna, sin lugar a admitir una eventual partición de bienes en vida, y no sólo porque eso no fue lo ocurrido, sino también por cuanto no hubo una explícita pretensión en el sentido de cuestionar la supuesta distribución, y tal figura no estaba permitida a esa sazón, de atender que fue autorizada por el Código General del Proceso (ley 1564 de 2012). A lo cual es pertinente añadir que si bien una persona puede dejar un testamento o agotar el trámite de distribución en vida de los bienes, eso de ningún modo cambia el hecho de que la calidad de heredero se concreta al momento del fallecimiento del causante, además de que en este caso es claro que Paulina Nieves Peralta no dejó testamento ni promovió ese trámite de partición en vida.





Ya en torno a los eventuales actos posteriores, tampoco es factible aplicar la figura en tanto que el acto de venta inicial del inmueble, objeto principal de las pretensiones, fue el 19 de octubre de 2010, antes del fallecimiento de la Sra. Paulina Nieves de Peralta (4 de noviembre de 2010).

En lo que atañe a las sanciones del otro precepto, 1824 del Código Civil, también son inaplicables por completo, examinado que, en primer lugar, aquí no hubo relaciones de distracción patrimonial respecto de una sociedad conyugal, y en segundo lugar, es inviable la analogía suplicada en el recurso, de recordar que las sanciones, como son las del precepto aludido, por su carácter restringido y excepcional no pueden activarse en forma analógica o extensiva, pues son de interpretación estricta, conforme a conocido principio hermenéutico.

7. En relación con la restitución de los frutos, es evidente que el juramento estimatorio en este caso carece de idoneidad para hacer las veces de tasación de perjuicios, de observar que los cálculos presentados en el escrito de subsanación de la demanda no son razonados, al tenor del primer inciso del art. 206 del CGP, en tanto que los demandantes adujeron que el predio “*produce como mínimo unos frutos mensuales equivalentes a 50 smlmv*”, sin ahondar en explicaciones ni mucho menos cumple con la discriminación de “*cada uno de sus conceptos*”, como puede verse en los folios 323 y siguientes del expediente original<sup>4</sup>.

Además, los avalúos presentados por la parte actora<sup>5</sup>, no muestran idoneidad para tal propósito, porque el experto, al momento de la contradicción de la experticia, hizo alusión a unas proyecciones sobre posibles rendimientos por siembra y ganado, pero esa información no hacía parte del avalúo que confeccionó, sin que en ese momento facilitara información pormenorizada ni ahondara en punto de los

---

<sup>4</sup> Archivo escaneado 19SubsanDemanda.pdf.

<sup>5</sup> Folios 735 y ss., 754 y ss. del cuaderno original, escaneados como 44Avaluo.pdf y 46Avaluo.pdf.



frutos en cuestión (tiempo 2:21:21 a 2:23:47, audiencia de 5 de marzo de 2018).

Así las cosas, ante las falencias probatorias la juez no podía hacer cálculos de los frutos sin ningún soporte, por ende, limitó su análisis sobre aquellos periodos en los cuales había respaldo contable sobre el tema.

De ahí que ante la carencia probatoria en ese aspecto, no es factible la condena en los términos solicitados en la demanda e insistidos en la apelación, porque de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>6</sup>, corresponde *“a las partes ‘sin perjuicio de las facultades oficiosas del juez, impulsar con su comportamiento procesal las bases sobre las cuales se haría posible la condena por ella solicitada al pago de los frutos y perjuicios lo mismo que el de su quantum’ al punto que si descuidan esas cargas se impone decisión desestimatoria sobre esos tópicos”*.

8. Aducen los apelantes que Fermín Peralta Nieves no puede ser exonerado en la condena en costas, pues se probó que su amparo de pobreza fue dilatorio y no corresponde a la realidad de su capacidad económica.

Al respecto, resulta impropio alegar ese aspecto en la apelación de la sentencia, revisado que la providencia de 26 de febrero de 2018 (folio 927), que concedió el beneficio, no fue recurrida por ninguna de las partes, además de que la parte actora tampoco hizo su solicitud conforme al trámite previsto en el art. 158 del CGP. De allí que sea improcedente resolverlo de fondo a estas alturas, en tanto que se vulneraría el debido proceso del beneficiado con dicho amparo.

En relación con el reparo concerniente a que quienes deben restituir materialmente el inmueble son Jorge Eliécer, Fermín y Luz Marina

---

<sup>6</sup> Sentencia de 18 de julio de 2017, Radicado 73001-31-2008-00374-01, que a su vez cita las sentencias SC 084 del 16 de diciembre de 1997, expediente 4837, y SC de julio de 2005, rad. 1999-00246-01.



Peralta Nieves, porque son ellos quienes actualmente detentan la finca, cae en el vacío, en tanto que es la sociedad El Bramadero Peralta SAS quien jurídicamente está llamada a restituir, en la medida en que figura como la titular del predio. Adicionalmente, en caso de que sean personas naturales quienes en la actualidad ostenten la tenencia o posesión física del inmueble, es una cuestión que deberá resolverse en el momento en que deba ejecutarse la respectiva condena y conforme a las normas procesales que regulan la diligencia de entrega.

9. Recapitulando, no prosperan los temas de apelación distintos de la legitimación en la causa de los codemandados Jorge Peralta Nieves y Jorge Rodolfo Escalante Peralta, al igual que los herederos indeterminados, lo que conlleva a revocar los numerales primero y segundo de la sentencia apelada, sobre declaración de esa excepción y condena en costas de los demandantes a favor de esos determinados. Así, esos demandados determinados e indeterminados quedan vinculados a las otras decisiones de la sentencia, inclusive los primeros citados quedan cobijados por la condena en costas de primera instancia, a favor de la parte demandante, como herederos de Paulina Nieves de Peralta, al igual que los otros demandados, excepto los indeterminados y el amparado por pobre que no fueron condenados en costas.

Sin condena en costas de esta instancia, ante la prosperidad parcial del recurso de apelación (art. 365 del CGP).

## **DECISIÓN**

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil Cuarta de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **modifica** la sentencia de fecha y precedencia anotadas, en lo siguiente:



1. Revocar el numeral primero, en cuanto había declarado probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de Jorge Peralta Nieves, Jorge Rodolfo Escalante Peralta y los herederos indeterminados, y en su lugar, declara no probada dicha excepción.
2. Revocar el numeral segundo, que había impuesto una condena en costas a los demandantes, y en su lugar, dispone que los codemandados Jorge Peralta Nieves, Jorge Rodolfo Escalante Peralta y los herederos indeterminados, quedan vinculados a la sentencia, como herederos de Paulina Nieves de Peralta. Los citados determinados quedan vinculados por la condena en costas a favor de los demandantes.
3. Confirmar en lo demás la sentencia.

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

**Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**  
MAGISTRADA

**IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA**  
MAGISTRADO

Magistrado  
José Alfonso Isaza Davila

Atendiendo a la directrices de teletrabajo autorizadas mediante el Acuerdo PCSJA20-11517 complementado por el acuerdo PCSJA20-11518, y conforme a lo lineamientos previstos en la ley 527 de 1999, por medio del presente correo electrónico manifiesto como Magistrada **la aprobación a los proyectos sometidos a estudio**, referente a los siguientes expedientes:

1100131030-28-2013-00280-03 Ordinario de Maria Lourdes Peralta Nieves y otros contra Jorge Eliecer Peralta Nieves y otros

Esta aprobación suple la firma, y hace parte integral del proyecto

Cordialmente,

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:

**3132e35e415c30ae04e9580b2d56ab53b72ea9b05879ae5238c736689b13fb89**

Documento generado en 16/09/2020 04:19:34 p.m.

**RV: APROBACIÓN PROYECTO CIVIL 028-2013-00280-03**

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

Miércoles 9/09/2020 11:12 AM

**Para:** Yesid Salvador Cardenas Baracaldo <ycardenb@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 18 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des18ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buen día.

Remito aprobación del Dr. Iván Darío Zuluaga C., a la sentencia de la referencia, para su trámite.

La decisión ya está en los archivos electrónicos.

José Alfonso Isaza Dávila

---

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

**Enviado:** martes, 8 de septiembre de 2020 6:36 p. m.

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

**Asunto:** APROBACIÓN PROYECTO CIVIL 028-2013-00280-03

Magistrado ponente:

**JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA**

Reciba cordial y respetuoso saludo.

Me permito manifestarle que, por medio de este correo electrónico, **apruebo en su totalidad** el siguiente proyecto de sentencia civil, discutido en Salas del 27 de agosto y del 03 de septiembre de 2020, así:

*Radicación: 110013103028-2013-00280-03 (Exp. 5040)*

*Demandante: María Lourdes Peralta Nieves y otro*

*Demandado: Jorge Eliécer Peralta Nieves y otros*

*Proceso: Ordinario*

*Trámite: Apelación sentencia*

*Decisión: revoca numerales 1 y 2 del fallo. Confirma en lo demás.*

Se remite sin firma escaneada, atendiendo a que la información remitida desde el correo institucional personal se presume auténtica, conforme los artículos 2 y 11 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Atentamente;

**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**

Magistrado Sala Civil Tribunal Superior de Distrito de Bogotá D.C.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

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

*Rad. N° 11001 31 03 042 2016 00563 01*

Tomando en consideración el artículo 8° del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020<sup>1</sup>, y conforme a lo dispuesto en los artículos 3°, 103 y 107, parágrafo 1° del Código General del Proceso, se señala la hora de las **10:30 a.m.** del **15 de octubre de 2020**, para adelantar la audiencia de sustentación y fallo de que trata el artículo 327 del mismo compendio normativo, la cual se realizará a través del servicio de audiencias virtuales y sobre lo cual se les informará oportunamente a los abogados.

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

**Notifíquese y Cúmplase<sup>2</sup>,**

Firmado Por:

**ADRIANA AYALA PULGARIN**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 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: **faaa75bf06f6e8c8f997f02fa2aa04c037cc8a2a60b82c3289d30a417ec0b802**

Documento generado en 18/09/2020 04:45:43 p.m.

<sup>1</sup> Emitido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura y "Por medio del cual se adoptan medidas para el levantamiento de los términos judiciales y se dictan otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor".

<sup>2</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>

**REPÚBLICA DE COLOMBIA****RAMA JUDICIAL****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ****SALA CIVIL DE DECISIÓN**

**Magistrada Ponente: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

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

**I.- OBJETO**

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de fecha 9 de julio de 2020, proferido por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá.

**II.- ANTECEDENTES**

1. En el auto impugnado el *a quo*, dispuso (i) admitir la demanda (ii) no acceder a la solicitud de amparo de pobreza solicitado por la parte demandante, a consecuencia de ellos se le impuso una multa de un salario mínimo legal vigente; y (iii) ordenó prestar caución por la suma de \$100.800.000.00; para tal efecto,



requirió a la parte activa, a fin de que la prestara, en un término de 30 días.

2. Inconforme con la determinación respecto de la caución fijada, la apoderada del extremo activo recurrió por vía de reposición y en subsidio apelación, para lo cual manifestó que la imposición de la multa y de la caución por la suma de \$100`800.000.00, fijada por el Juez de primer grado, agravaba la situación de los poderdantes y se le imposibilita solventar los gastos del proceso; de ahí que se hubiera solicitado el amparo de pobreza, para la práctica de medidas cautelares dentro del proceso.

3. El a quo en proveído del -24 de agosto de 2020-, mantuvo las decisiones del mismo, en virtud de lo cual conservó la negativa del amparo de pobreza; y frente a la caución fijada en el numeral 6º, también denegó los argumentos del recurrente, bajo el criterio que *“... el valor adoptado fue el 20% de las pretensiones, en la forma y términos de que trata el numeral 2º del artículo 590 del Estatuto Procedimental Civil. Sin que se ataque el monto señalado por sí mismo, sino en razón a que se debe conceder el amparo de pobreza y por ello debe desaparecer la caución, por lo cual no hay lugar a modificar su monto”*.

En tal sentido concedió el recurso de alzada, exclusivamente frente al numeral sexto del proveído atacado, denegando el mismo respecto a las demás decisiones que le fueron desfavorables a la actora.

### III.- CONSIDERACIONES

La determinación censurada frente al numeral 6º, única sobre la cual se concedió el mecanismo de alzada, será confirmada en esta instancia por las razones que a continuación se exponen:

**1-** El problema jurídico en sede de ésta Corporación, es establecer si la caución para decretar las cautelas deprecadas se encuentra ajustada a los parámetros normativos por parte del *a quo*, de acuerdo con las pretensiones de la demanda de la referencia.

**2)** De entrada se observa que la caución señalada por el *a quo* es la consecuencia lógica en lo referente a la medida para cubrir los perjuicios que se puedan derivar con el decreto de la misma, además que se encuentra prevista en el artículo 590 del C.G.P., y que fue desplegada con el estudio del juez de primera instancia, haciendo un juicio razonado de las probabilidades de éxito de las pretensiones. Además, debe tener en cuenta el apelante, que su finalidad, esta instituida en que “...*la medida cautelar encuentra su contrapartida en la caución; con ésta se previenen y evitan los abusos que pueden cometerse con aquellas*”<sup>1</sup>, consecuencia que se derivó de la falta de pruebas por el recurrente en las manifestaciones de la actual insolvencia para constituirla.

---

<sup>1</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Código General del Proceso, Parte General, Dupre Editores, Bogotá D.C., página 1074.

3) Finalmente, los argumentos del censor no tienen vocación de prosperidad, pues basó las razones de su dicho en simples afirmaciones de su inconformidad con la caución decretada, en lo que adujo carecer de recursos económicos para prestarla; sin tomar en consideración las normas que en ese sentido regulan la materia –arts. 590 y 603 del C.G.P.-, para rebatir el monto e idoneidad de la caución, máxime si no aportó prueba del indebido cálculo de aquella fijada en el numeral 6º, que en criterio de la suscrita Magistrada Sustanciadora, se encuentra ajustada a derecho, puesto que la cuantía del proceso asciende a \$503'936.228.00, -según estimación de la demanda- de los posibles perjuicios que se deriven del decreto de la cautela, y atendió el porcentaje previsto el inciso 2º del art. 590 ya citado.

#### 4) Conclusión:

No le asiste razón a la apelante y como ya se anunció, la decisión será confirmada, sin condena en costas por no haberse trabado la litis.

#### IV. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la Magistrada Sustanciadora  
RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de fecha 9 de julio de 2020, proferido por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito.

**SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS**

**TERCERO: DEVUÉLVASE** las actuaciones al juzgado de conocimiento, para lo de su cargo

**NOTIFÍQUESE,**



**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

**Magistrada**  
**(43202000174 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

110013103043202000174 01

Clase de Juicio: Verbal

Demandante: Consuelo Galindo y Otros

Demandados: Cesar Flórez Segura y Otros

Apelación de Auto

Código de verificación:

**e4fb3f3db66d674a5a7bdd8201d179b4f4416e16400f164111c77**

**a14bbfe6beb**

Documento generado en 18/09/2020 07:53:31 a.m.

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013199045-2017-00334-01 (Exp. 5104)  
Demandante: Inversiones Borealis S.A.S.  
Demandado: Itaú Corpbanca Colombia S.A.  
Proceso: Verbal  
Trámite: Apelación sentencia  
Discutido y aprobado en Salas de 3 y 10 de septiembre de 2020

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

Decídese el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de 26 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito, en este proceso verbal de Inversiones Borealis S.A.S. contra Banco Itaú Corpbanca Colombia S.A.

**ANTECEDENTES**

1. Pidió la demandante se declare que la demandada incurrió en prácticas abusivas al vender un inmueble que no era de su propiedad y sin consentimiento del dueño y, en consecuencia, se le condene a reintegrar \$188.053.888 a la demandante, más intereses de mora liquidados desde 21 de diciembre de 2015 hasta el pago total de la obligación, a la tasa máxima legal permitida.

2. Según la demanda y la subsanación, la demandante adujo, en resumen, que en el proceso de liquidación judicial de MNV SAS, ante la Superintendencia de Sociedades, se adjudicó el 39,655% del inmueble con matrícula 157-98514 de Fusagasugá, “lote Novilleros”, a



favor del Helm Bank (hoy Itaú Corpbanca Colombia S.A.), mientras que el porcentaje restante del derecho de propiedad fue asignado a otros acreedores a saber: Secretaría de Hacienda de Fusagasugá, Bapacol SAS, Secretaría de Hacienda de Bogotá y DIAN.

Alegó que el 18 de octubre de 2013 las partes de este litigio celebraron un contrato de “*cesión de crédito y de derechos económicos activos o de cobro*”, en virtud del cual operó una subrogación legal a favor del demandante, quien fue reconocido el 17 de septiembre de 2014 por la Superintendencia de Sociedades como cesionario del 59,74% respecto del crédito a favor del aquí demandado, en aquel trámite concursal.

En el acta de audiencia de confirmación del acuerdo de adjudicación de bienes de 10 de abril de 2014, el valor asignado a todo el predio fue de \$2.345.511.561, y así el 39,655% del banco demandado equivalía a \$930.117.443,85.

Explicó que a causa de pormenores internos del proceso de liquidación, el 39,655% del derecho de dominio sobre el inmueble quedó inscrito únicamente a nombre de Helm Bank.

El 27 de octubre de 2014 la actora envió comunicación al banco para buscar estrategias de venta del predio, costos de administración y otros. El demandado informó a la demandante, por correo de 22 de octubre de 2015, que recibió una oferta \$700.000.000 para la compra de contado de ese derecho y le solicitó el dato de alguna propuesta más beneficiosa, o la posibilidad de que ella comprara el porcentaje del banco, cuya respuesta estaba condicionada perentoriamente a ser entregada antes del 29 de octubre de 2015, a las 3:00 p.m. La actora guardó silencio porque no tenía mejor ofrecimiento que hacer, conducta que de ningún modo puede entenderse como una aprobación de lo planteado por el demandado, en tanto que realmente se trataba de una comunicación meramente informativa.



El 13 de mayo de 2016, mediante carta física, el banco informó que culminó con éxito la venta del 39,655% del lote, rindió cuentas sobre el descuento de gastos administrativos y precisó que a la demandante le correspondió la suma definitiva de \$386.205.993.

En realidad, esa cuota del dominio se enajenó por un valor inferior al inicialmente determinado por la Superintendencia de Sociedades el 10 de abril de 2014 (\$930.117.443,85), por lo cual la venta fue un comportamiento abusivo del demandado, quien debe responder por la diferencia que dejó de percibir la demandante, la cual se determina en \$188.053.888 luego de hacer las operaciones matemáticas sobre los porcentajes atrás mencionados más lo correspondiente al valor de un vehículo que también había sido adjudicado a la entidad bancaria.

**3.** La demandada se opuso a las pretensiones, aceptó unos hechos y negó otros, sin que formular excepciones en concreto (folios 99-101 del cuaderno 1).

Expresó que de la providencia aprobatoria del acuerdo de adjudicación no puede inferirse la existencia de un avalúo oficial, ni cuál sería el valor del derecho de cuota del dominio de cada comunero del predio, y mucho menos que la eventual determinación de esta última necesariamente deba coincidir con el precio para una posterior enajenación, en la medida en que priman las condiciones del mercado existentes al momento de la venta.

En la distribución del dinero por la enajenación del inmueble, no puede incluirse el monto de otros bienes (vehículo), porque para estos últimos procede una liquidación separada, de acuerdo con el precio de venta que se reciba y la deducción de los gastos pertinentes.





Agregó que no puede tildarse de abusiva la conducta del demandado, porque fue el único que se preocupó por buscar comprador, atender los gastos de la propiedad y hasta rindió cuentas de la gestión, al contrario de la demandante, que jamás mostró rechazo u oposición a la venta, su comportamiento fue negligente frente al trámite de figurar en el registro inmobiliario como una de las propietarias, desatendió el pago oportuno de gastos e impuestos y se marginó de ejercer alguna administración sobre el predio.

**4.** El juzgado denegó las pretensiones, ordenó levantar las medidas cautelares y condenó en costas a la demandante.

Para esa decisión, tras estimar acreditado el contrato de cesión invocado, afirmó que, pese a lo anterior, el liquidador no acató la orden de efectuar la redistribución de bienes, omisión que conllevó a que la parte actora no figurara como una de las condueñas del inmueble tema de este litigio, ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, sino que el banco demandado fue quien quedó como el único dueño del 39,655% del derecho de dominio.

Consideró que esa circunstancia facilitó que el demandado pudiera enajenar él solo ese derecho a un tercero, pero aun así respetó las potestades de la demandante y le informó que una persona ofreció 700 millones como precio, sin oposición al respecto, además de que la actora dejó en manos del banco toda la gestión de enajenar el bien.

Destacó que no hay prueba del perjuicio reclamado, pues el expediente carece de documento o dictamen pericial el avalúo del predio para la época de la enajenación, que permitiera vislumbrar su diferencia con el precio por el que se vendió, sin que la providencia de adjudicación proferida por la Superintendencia de Sociedades tenga la virtud de acreditar ese hecho, pues en realidad se desconoce la forma en que esa entidad pública hizo la tasación del inmueble.



Agregó que se echa de menos algún avalúo catastral que permitiera una aproximación sobre el valor comercial del predio, de allí que, ante las falencias probatorias, las pretensiones deben ser desechadas.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

En su inconformidad expresó la demandante, en resumen, las siguientes críticas:

a) La actora era la dueña de una cuota parte del lote “Novilleros”, según el contrato de cesión celebrado entre las partes y el proceso de liquidación de la empresa MNV SAS, sin que se hiciera la redistribución de bienes por ser un trámite posterior que se realiza cuando haya una nueva adjudicación, situación que conllevó a que el demandado figurara en el registro inmobiliario como único propietario de ese derecho, y quien lo vendió a un tercero sin autorización, con la inconsistencia alusiva a que el pago sería de contado, pero en realidad fue por cuotas, hechos todos que quedaron probados y que evidencian la conducta abusiva del banco, quien debe responder por esa situación.

b) Para este litigio no era necesario que se aportara un avalúo ni tampoco alguna otra prueba que determinara perjuicios, porque la pretensión de la demanda consiste en que el demandado reajuste el precio de venta al valor fijado por la Superintendencia de Sociedades al momento en que adjudicó ese derecho de propiedad en el proceso de liquidación.

c) Los activos asignados al demandado por esa entidad pública fueron de \$961.617.443,85, de los cuales \$574.529.881 corresponden a la demandante, quien solo recibió \$386.475.993, por tanto, el banco debe responder por el dinero faltante, \$188.053.888.



## CONSIDERACIONES

1. Examinado que no hay reparo en torno a los presupuestos procesales ni existe vicio que impida tomar una decisión de fondo, limitada la competencia del Tribunal a los puntos que son objeto de recurso vertical, el debate se centra en determinar si el demandado incurrió en conducta abusiva por la cual deba responder, en razón de la enajenación del 39,655% del derecho de propiedad sobre el inmueble denominado “lote Novilleros”, identificado en la demanda, por la suma de \$700.000.000, aspecto que se analizará con referencia a la demanda y a los reparos de la apelación, según los arts. 320 y 328, inciso 1°, del CGP.

2. La respuesta a ese cuestionamiento es negativa, por no estar acreditado que el demandado hubiese incurrido en la acción abusiva o generadora de responsabilidad, con la venta del inmueble que se acusa, pues el expediente carece de elementos de juicio de los cuales pueda surgir dicha responsabilidad.

3. Como abono a la premisa jurídica para esa conclusión, recuérdase que el sistema jurídico de un Estado de Derecho impone a toda persona ejercer sus derechos sin abuso, con la debida prudencia y respeto por el derecho ajeno, según conocida regla general del derecho (Cas. Civ. de 21 de febrero de 1938, G.J., XLVI, pág. 60), que fue acogida positivamente por los artículos 830 del estatuto mercantil y 95 de la Constitución Política.

El precepto 830 comercial citado prevé que quien se desvíe del adecuado uso de sus potestades, debe indemnizar los perjuicios, aunque también queda sujeto a otras consecuencias de esa conducta, y como ha dicho la Corte, la situación originada por el “*abuso*” puede



surgir “*de manera subjetiva –cuando existe en el agente la definida intención de agraviar un interés ajeno o no le asiste un fin serio y legítimo en su proceder- o bajo la forma objetiva cuando la lesión proviene de exceso o anormalidad en el ejercicio de determinada facultad, vista la finalidad para la cual fue esta última incorporada y reconocida en el ordenamiento positivo*” (Cas Civ. de 19 de octubre de 1994, exp. 3972, M.P. Carlos Esteban Jaramillo S.).

Así, cuando en el ejercicio de una posición determinada, que puede ser dominante o ventajosa, un sujeto en calidad de administrador o titular de un negocio, bien o relación jurídica, se desvía de un proceder éticamente razonable y abusa de sus atribuciones o facultades, con desmedros ciertos y directos a los derechos de los demás, debe ser constreñido al resarcimiento de los daños que su conducta hubiese generado.

4. Pues bien, los supuestos de hecho normativos de la conducta abusiva, de ninguna manera aparecen acreditados en este proceso, porque se determinó que el demandado tenía la facultad de vender por sí solo el 39,655% del derecho de dominio sobre el lote “Novilleros”, en tanto que únicamente él figuraba en el registro inmobiliario como propietario inscrito sobre ese porcentaje (folios 34-38 del cuaderno 1); y aunque la compañía demandante tenía una alícuota en común con el banco demandado, dentro de ese porcentaje antes anotado, que era una relación interna entre ellos, casi fiduciaria o de confianza, en todo caso este último actuó con prudencia razonable, sin muestra alguna de abuso o desafuero en la posición jurídica que le permitió efectuar la venta, desde luego que mantuvo informado a la demandante de las gestiones que realizaba para el negocio de enajenación, y cuando este se materializó, rindió cuentas y entregó el dinero que le correspondía.

Precísase que acerca de los aspectos concernientes al contrato de cesión de derechos de crédito celebrada por las partes, a propósito del



proceso de liquidación de la empresa MNV S.A.S. y el reconocimiento de la demandante como cesionaria, son hechos con soporte documental (folios 14 a 33 del cuaderno 1), sin disputa entre los aquí contendientes, pues ningún reproche hubo en la contestación a la demanda, motivo por el cual es pródigo e innecesario referirse a esos pormenores.

5. Basta recordar que la Superintendencia de Sociedades, en auto 405-000853 de 10 de abril de 2014, dentro del referido proceso de liquidación, adjudicó bienes a Helm Bank por el valor de \$961.617.443,85 (folios 19-25 del cuad. 1), y por esa razón la demandante, con base en el contrato de cesión, pidió al banco que le entregara \$736.214.315 (folio 27 del cuaderno 1).

Sin embargo, según comunicaciones obrantes en los folios 39 a 52 del cuaderno 1, la discusión entre las partes se centró en que la actora exigía la entrega de esa última cifra independientemente del destino, uso o enajenación de los bienes adjudicados, mientras que el banco se negaba en tanto que se trataba necesariamente de unas propiedades que debían ser vendidas para poder repartir el dinero.

De todos modos, la empresa demandante, según auto de 17 de septiembre de 2014, fue reconocida por la Superintendencia de Sociedades como cesionaria de un porcentaje del crédito reconocido a Helm Bank, y en auto de 25 de enero de 2015, requirió al liquidador para que redistribuyera los bienes adjudicados a favor de Inversiones Borealis S.A.S. (folios 29 a 30 del cuaderno 1), trámite este último que no fue realizado, según fue reconocido por ambas partes en sus interrogatorios.

Esa situación implicó que la demandante en realidad tenía un porcentaje de la alícuota de dominio respecto del citado lote “Novilleros”, que fue adjudicada al banco demandado en el proceso de



liquidación mencionado, mas no un derecho personal de crédito en contra de dicho banco y, por consiguiente, la pretensión de recibir dinero por parte del banco, con independencia del derecho en común que correspondía a los dos en el inmueble, era improcedente, pues se encontraba sujeto a que el predio se vendiera, y ahí sí, luego de recibirse la suma respectiva, repartir el valor entre las partes.

6. Dentro de esa situación de copropiedad o comunidad, así figurara únicamente el banco demandado como propietario, puede verse que en comunicación de 27 de octubre de 2014, obrante en el folio 28 del primer cuaderno, la demandante evidenció su voluntad de que aquel procediera con estrategias para poner en venta del predio, circunstancia que traduce un acuerdo entre ellos para gestionar esa finalidad, pues ambas denotaban querer la enajenación, según fue explicado por la representante del demandado en su interrogatorio, por cuanto se trataba de un predio ubicado lejos del domicilio social de ambos y la necesidad de percibir su equivalente en dinero.

Fue así como el demandado, en correo de 22 de octubre de 2015 (folio 39 del cuaderno 1), expresó que ante la falta de consenso con los otros adjudicatarios comuneros del predio, distintos de él y la demandante, para la venta del 100% de la propiedad, tenía una propuesta de \$700.000.000 por la cuota parte del dominio tema de este litigio, y precisó: *“Queremos participar a ustedes de la oferta a fin de conocer si ustedes tienen una oferta real que supere este monto o si se presenta la misma para aprobación. Para tal fin tenemos hasta el día jueves 29 de octubre de 2015 hora 3:00 p.m. para recibir por parte de ustedes una oferta que supere la anterior”*.

Es más, relacionó los siguientes antecedentes como argumentos para aceptar esa oferta:



- ✚ *El Bien lleva casi un año sin que se presenten ofertas formales para su venta.*
- ✚ *Los costos administrativos (seguridad, servicios, públicos, impuestos y demás) están siendo asumidos al 100% por el banco.*
- ✚ *Una de las empresas dueñas del predio, BAPACOL, no se ha podido localizar por ningún lado y las direcciones registradas no coinciden con las reportadas así como los datos de contacto.*
- ✚ *Del 100%, el 57,32.61% corresponde a entidades del gobierno, las cuales por norma deben entregar sus participaciones a CISA, cosa que a la fecha no se ha realizado y los tenedores actuales no pueden vender.*

7. Las actuaciones antes descritas dan cuenta de una conducta diligente del demandado, quien pese a estar inscrito como único propietario del 39,655% del lote, estuvo atenta para informar a la demandante, quien había revelado su interés en la venta, de las gestiones y propuestas para la negociación, finalidad esta última que asistía a ambas partes. De ese modo, las acciones del demandado denotan ejercicio apropiado de su derecho y respeto por el ajeno, de tal manera que resulta infundado achacarle abuso en ese sentido.

Conclusión con mayor vigor de atender que la demandante, en su escrito introductorio del proceso, reconoció que guardó silencio ante la oferta, sin manifestar oposición, descontento, rechazo a la gestión que realizaría el demandado. Fue por eso que éste, conforme al contexto comercial que acontecía, consideró que el precio de \$700.000.000 era la mejor oferta que podían recibir por la cuota parte del predio que tenían, cuyos otros condóminos no mostraban una voluntad unívoca para conservar en su patrimonio o para enajenar, además de que esos otros condueños eran entidades públicas y un particular que no podía ser localizado. Tal situación impedía ver, a juicio del demandado y sin que milite prueba en contrario, que hubiese habido un mejor negocio o trato con algún tercero.





Alrededor de este último aspecto, en oposición a los reparos de la apelación, era necesario que la parte actora adujera algún elemento de juicio objetivo, verbigracia un documento, dictamen pericial u otra prueba, que permitiera determinar que el avalúo del 39,655% del derecho de dominio sobre el inmueble, era muy superior al precio en que fue vendido por el demandado, ni mucho menos que este actuó con abuso o por intereses egoístas. Ante la ausencia de factores de persuasión en esos aspectos, es imposible ver o establecer que el demandado desencadenó una lesión cierta y directa en el patrimonio de la demandante, a raíz de un comportamiento desmedido.

Sólo con una prueba fehaciente, así fuera indiciaria, de un proceder arbitrario o gravemente culposo del demandado en los trámites negociales aquí cuestionados, podría concluirse en la incursión en un abuso del derecho. Es más, no hay cómo determinar, en concreto, que en la negociación adelantada por el banco demandado, pudo ser claramente perjudicial para la demandante.

Por cierto que el valor por el cual la Superintendencia de Sociedades adjudicó el inmueble el 10 de abril de 2014, en el proceso de liquidación de MNV SAS, no puede ser tenido como un avalúo oficial, pues a lo sumo el valor señalado en ese momento versaba sobre todo el predio, mas no sobre la cuota parte del derecho de dominio de las partes en esta especie de litis, que fue lo que finalmente se vendió por parte del demandado, ante las dificultades comerciales que eso implicaba.

8. Total que, ante la ausencia de prueba de los supuestos de hecho del abuso del derecho exhortado en la demanda, habrá de confirmarse la sentencia impugnada. Se condenará en costas a la parte apelante, según el art. 365, num. 3, del CGP.





## **DECISIÓN**

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil Cuarta de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** la sentencia de fecha y precedencia anotadas.

Se condena en costas de segunda instancia a la parte apelante, que se liquidarán conforme a lo previsto en el art. 366 del CGP.

El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de la segunda instancia, la suma de \$2.000.000.

**Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.**

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Isaza Davila', is written over a light pink rectangular background.

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO

**IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA**

MAGISTRADO

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**

MAGISTRADA

Magistrado  
José Alfonso Isaza Davila

Atendiendo a la directrices de teletrabajo autorizadas mediante el Acuerdo PCSJA20-11517 complementado por el acuerdo PCSJA20-11518, y conforme a lo lineamientos previstos en la ley 527 de 1999, por medio del presente correo electrónico manifiesto como Magistrada **la aprobación al proyecto sometido a estudio**, referente al siguiente expediente:

110013199045-2017-00334-01 Verbal de Inversiones BurcalisSAS contra Itau Corpbanca Colombia S.A.

Esta aprobación suple la firma, y hace parte integral del proyecto

Cordialmente,

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: **00f5f0054a4206e574c2f16b58d14749a2f60045e60cdcd661573ece2d5b0479**

Documento generado en 16/09/2020 04:30:04 p.m.

**De:** Ivan Dario Zuluaga Cardona

**Enviado:** martes, 15 de septiembre de 2020 12:06 p. m.

**Para:** Jose Alfonso Isaza Davila

**Asunto:** APROBACIÓN PROYECTO SENTENCIA CIVILES. SALA DEL 10 DE SEPTIEMBRE DE 2020.

Magistrado ponente:

**JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA**

Reciba cordial y respetuoso saludo.

Me permito manifestarle que, por medio de este correo electrónico, **apruebo en su totalidad** los siguientes proyectos de sentencias de civiles de segunda instancia, discutidos en Sala del 10 de septiembre de 2020:

*Radicación: 110013199045-2017-00334-01 (Exp. 5104)*

*Demandante: Inversiones Borealis S.A.S.*

*Demandado: Itaú Corpbanca Colombia S.A.*

*Proceso: Verbal*

*Trámite: Apelación sentencia*

*Decisión: confirma fallo de primera instancia*

Se remite sin firma escaneada, atendiendo a que la información remitida desde el correo institucional personal se presume auténtica, conforme los artículos 2 y 11 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Atentamente;

**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**

Magistrado Sala Civil Tribunal Superior de Distrito de Bogotá D.C.

*Sobre la presunción de autenticidad de la información remitida por correo electrónico, ver las siguientes normas:*

- DECRETO LEGISLATIVO 491 DE 2020. ARTÍCULO 11

- CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. ARTÍCULO 103

- LEY 527 DE 1999. ARTÍCULOS 1, 5 y 7

- ACUERDO PCSJA20-11518 16 de marzo de 2020. ARTÍCULOS 1 Y 2. Suspensión de términos y Trabajo en casa.

- ACUERDO No. PCSJA17-10715 Julio 25 de 2017. ARTÍCULO DIECIOCHO. USO E IMPLEMENTACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y DE LAS COMUNICACIONES.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

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

*Rad. N° 11001 31 03 046 2017 0030802*

Tomando en consideración el artículo 8° del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020<sup>1</sup>, y conforme a lo dispuesto en los artículos 3°, 103 y 107, parágrafo 1° del Código General del Proceso, se señala la hora de las **8:30 a.m. del 13 de octubre de 2020**, para adelantar la audiencia de sustentación y fallo de que trata el artículo 327 del mismo compendio normativo, la cual se realizará a través del servicio de audiencias virtuales y sobre lo cual se les informará oportunamente a los abogados.

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

**Notifíquese y Cúmplase<sup>2</sup>,**

Firmado Por:

**ADRIANA AYALA PULGARIN**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 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: **44e524817658b98f68bc820594afb04e0318b1e18d1cb9ad1358925fee39c0bf**

Documento generado en 17/09/2020 03:43:51 p.m.

<sup>1</sup> Emitido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura y "Por medio del cual se adoptan medidas para el levantamiento de los términos judiciales y se dictan otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor".

<sup>2</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

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

*REF: EJECUTIVO SINGULAR de SURTIGLOBAL S.A.S. contra EXPRECARDS S.A.S. Exp. No. 2018-00477-01.*

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de fecha 23 de enero de 2020, pronunciado por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, por el cual se decretó la terminación del proceso.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- El juez a quo en decisión adiada 23 de enero de 2020, invocando el artículo 312 del Código General del Proceso, dispuso la terminación del proceso ejecutivo y ordenó levantar las medidas cautelares, pues en adujo que el contrato de transacción suscrito entre las partes “cobija la totalidad de las pretensiones” perseguidas en este asunto (fl.149 c.1).*

*2.- Inconforme con dicha determinación la parte demandante interpuso recurso de reposición en subsidio el de apelación, tras alegar que, si bien se celebró un contrato de transacción, jamás se ha solicitado la terminación del litigio, puesto que esa petición está supeditada al cumplimiento de lo acordado, lo cual no ha acontecido. Recalcó que las partes solo pidieron la suspensión del proceso.*

*3.- En proveído del 14 de agosto de 2020, el juez de primera instancia resolvió recurso de reposición, en el cual afirmó que la totalidad de las pretensiones de este proceso estaban cubiertas con el contrato de transacción, por lo que la obligación perseguida ya no es exigible dándole paso a un nuevo acuerdo que es objeto de persecución. En consecuencia, concedió la alzada.*

## II. CONSIDERACIONES

1.- Es sabido que el proceso termina normalmente con la ejecutoria de la sentencia o por su cumplimiento con la ejecución de ésta, empero, no es la única forma, habida cuenta que se puede fenecer anticipadamente por desistimiento, perención, pago, conciliación, entre otras causas.

2.- En el caso concreto, el Juez a quo optó por terminar el proceso, tras considerar que el acuerdo de transacción celebrado entre las partes abarcó la totalidad de lo pretendido, por ende, daba lugar a finalizar la ejecución, conforme lo prevé el artículo 312 del Código General del Proceso.

3.- El precepto atrás citado establece que: “En cualquier estado del proceso podrán las partes transigir la litis. También podrán transigir las diferencias que surjan con ocasión del cumplimiento de la sentencia”.

“Para que la transacción produzca efectos procesales deberá solicitarse por quienes la hayan celebrado, dirigida al juez o tribunal que conozca del proceso o de la respectiva actuación posterior a este, según fuere el caso, **precisando sus alcances o acompañando el documento que la contenga**. Dicha solicitud podrá presentarla también cualquiera de las partes, acompañando el documento de transacción; en este caso se dará traslado del escrito a las otras partes por tres (3) días.

El juez aceptará la transacción que se ajuste al derecho sustancial y **declarará terminado el proceso, si se celebró por todas las partes y versa sobre la totalidad de las cuestiones debatidas o sobre las condenas impuestas en la sentencia. Si la transacción solo recae sobre parte del litigio o de la actuación posterior a la sentencia, el proceso o la actuación posterior a este continuará respecto de las personas o los aspectos no comprendidos en aquella, lo cual deberá precisar el juez en el auto que admita la transacción.(...)”** (énfasis del Despacho).

4.- De la lectura de la norma recién transcrita, se advierte, con claridad, que el auto censurado debe revocarse, pues contrario a lo que adujo el juez a-quo, en el presente asunto no se dieron los presupuestos para terminar el proceso por transacción. Como enseguida se expondrá.

4.1.- Refleja la foliatura (fls.108 a 114, cdno. 1) que los extremos del proceso celebraron el 2 de marzo de 2019 convenio de transacción -con varios otros sí- en los cuales, entre otras, estipularon que:

“2.1. Que las partes, demandante y demandado, conjuntamente presentarán un memorial al Juzgado 43 Civil de Circuito, dentro de los dos días hábiles siguientes a la firma del presente acuerdo de transacción, **para que se suspenda el proceso** ejecutivo y se levanten las medidas cautelares ejecutadas hasta que se cumpla con la condición de pago señalado en el literal b del numeral 1.1. de la cláusula primera (...)”.

En concordancia con dicha cláusula, mediante memoriales del 3 de abril y el 1 de octubre de 2019, en conjunto, los extremos del litigio solicitaron **la suspensión del proceso**, en tanto que no se había dado cumplimiento a la totalidad de lo acordado, quedando un saldo pendiente de pago por parte de la persona jurídica ejecutada.

4.2.- Pese a lo anterior, de manera inconsulta con lo manifestado por los litigantes, el juez a-quo dispuso la terminación del proceso, sin atender el alcance que tenía el acuerdo celebrado, que no era otro que buscar la parálisis del trámite hasta tanto se acreditara el pago consignado en su clausulado.

Tal determinación resulta desafortunada si en cuenta se tiene que: “El principio dominante en el proceso civil es el dispositivo, que supone que las partes pueden disponer de sus derechos sustanciales y que en el proceso pesa sobre ellas la carga de estimular la función judicial y de proporcionar los fundamentos de la sentencia mediante los actos de postulación; peticiones, afirmaciones y aportaciones de pruebas. Consecuencia de lo anterior, es que el juez no puede inmiscuirse en aquello que las partes no aduzcan como *thema decidendum*, por regla general. El principio contrario es el inquisitivo o de investigación de *domina* en materia penal”<sup>1</sup>.

En ese sentido se ha dicho que “constituye una derivación del principio positivo que las partes puedan renunciar a sus derechos procesales y que el demandando pueda allanarse a la demanda (...) también la suspensión voluntaria del proceso y su terminación por desistimiento”.<sup>2</sup>

5.-Así las cosas, y puesto que no estaban dados los presupuestos para la terminación de la ejecución por transacción por no

---

<sup>1</sup> Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Sexta Edición, Morales M. Hernando. Pag. 179.

<sup>2</sup> *Ib.*

*encontrarse reunidos los requisitos que para ello establece la norma procesal, se itera, la misma estaba condicionada a un pago final que no se ha acreditado, se revocará el auto apelado, por lo que el juez de conocimiento deberá continuar con el trámite a que haya lugar. No se dispondrá condena en costas, ante la prosperidad de la alzada.*

### **III. DECISIÓN**

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

#### **RESUELVE:**

*1.- **REVOCAR** el auto de fecha 23 de enero de 2020 proferido en el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.*

*2.- Sin costas.*

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

#### **NOTIFÍQUESE**

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



**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

**MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

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

**I.- OBJETO Y ANTECEDENTES.**

El procurador judicial de la parte actora en la demanda principal y convocado en el reivindicatorio en reconvención, interpuso recurso de súplica contra el auto de fecha 06 de marzo hogaño, por medio del cual se negó la concesión del recurso de casación; mecanismo que, de conformidad con proveído del 26 de agosto de los corrientes, emitido por la Magistrada Martha Patricia Guzmán Álvarez, resultó ser improcedente, dando paso al de reposición que será desatado por la suscrita Ponente.

La inconformidad del recurrente radica en que, a su juicio, la apreciación del Tribunal respecto a la cuantificación del dictamen pericial es contraria a la realidad procesal, porque: *“precisamente el perito tuvo en cuenta por una parte el área del inmueble (167.38 mts-2) y por otra parte el valor del metro cuadrado (\$5'400.000.00), operación matemática que arrojó como resultado la suma de \$903'960.000.00 como avalúo comercial del inmueble.”*, y por ende, **debía dársele al avalúo pericial**, el mérito como prueba idónea para determinar el mínimo del interés patrimonial para recurrir en Casación, o ante alguna duda sobre el contenido del dictamen citar al perito a audiencia para

interrogarlo al respecto; tal como lo autoriza el artículo 228 del C. G. del P.

De otra parte, afirmó que, en cuanto a la prueba del certificado de **avalúo catastral del inmueble**, aportado por aquél, con ocasión del requerimiento efectuado por el despacho, era dable aplicar el numeral 4º del artículo 444 del C. G. del P., a fin de determinar su valor comercial, con la aplicación de la fórmula que consagra, el avalúo catastral del predio incrementado en un cincuenta por ciento (50%), la cual, de haberse aplicado habría arrojado como avalúo del inmueble la suma de \$1.151'175.000.oo, suma ésta que, superaría el interés mínimo para recurrir en Casación.

## II. CONSIDERACIONES

Conforme al art. 318 del C.G.P., el recurso de reposición procede, salvo norma en contrario contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reforme o revoque, presupuestos que se cumplen en el presente asunto.

En relación con el recurso extraordinario el art. 338 del *ibídem* determina que: *“Cuando las pretensiones sean esencialmente económicas, el recurso procede cuando el **valor actual de la resolución desfavorable al recurrente** sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv)...”* (Lo resaltado es fuera del texto.)

Reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia vigente sobre la procedencia de la casación ha establecido entre otros argumentos que:

*“[...] la viabilidad o no del recurso extraordinario quedará supeditada, entre otros aspectos formales, a la demostración de quien recurre de la afectación patrimonial por él sufrida, en cuantía equivalente o superior a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha en que se profirió la sentencia impugnada, y con ocasión de la decisión adversa contenida ella, pues esto será lo que demarcará su interés para recurrir en casación, al margen de si lo pedido pudiera ser o no acogido o el soporte factico o jurídico de la pretensión, caso contrario devendrá imperativa la improcedencia del recurso.”<sup>1</sup>*

Así lo ha postulado la misma Corte en la misma línea jurisprudencial de la siguiente manera:

*“Sin embargo, el agravio inferido en manera alguna puede estar vinculado a la razón o realidad jurídica del derecho reclamado, por ello, independientemente del respaldo legal que asista el afectado en sus reclamos judiciales, la cuantía de esa aspiración, en el evento de serle negada, es la que, en últimas, determina el monto del daño y a la vez, la que permite cuantificar el interés para invocar la casación”<sup>2</sup>. (Subraya el Despacho)*

Descendiendo al presente asunto tenemos que, *ab initio*, emerge que le asiste razón al recurrente, pues en la decisión combatida el interés para recurrir en Casación de la parte recurrente a la que le resultó desfavorable el recurso, corresponde al valor del inmueble a usucapir, al no salir avante su *petítum* sobre aquél bien en ambas instancias<sup>3</sup>, el que debe entenderse, no sólo el valor del avalúo catastral, base para impuesto predial, sino también lo puede ser advertida la similitud, por tratarse de un avalúo para asunto

<sup>1</sup> C.S.J., Sala de Casación Civil, AC3600-2017 del 08 de junio de 2017, expediente 11001 02 03 000 2017 00403 00, Magistrada Ponente Margarita Cabello Blanco.

<sup>2</sup> Auto de 4 de noviembre de 2009, Expediente. 2009 00976 00.

<sup>3</sup> Advertido que esta Colegiatura, en Sala Civil de Decisión, dispuso confirmar la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2019, por el Juez 48 Civil del Circuito.

judicial – determinar el valor del interés para deprecar recurso de casación- el que resulte de aquel mas el 50% establecido para inmuebles en el caso también de avaluo para asunto judicial – establecer el valor para efectos de remate –.

Entonces, cotejados nuevamente el dictamen pericial presentado por el Casacionista al momento de formular su recurso extraordinario, con la tasación que, para otros eventos prevé el legislador para determinar el valor comercial con base en el avalúo catastral aportado en folio 46 del C-4, como la prevista en el numeral 4° del art. 444 de la Ley 1564 de 2012, ambas se equiparan a la cifra necesaria para acceder a ese mecanismo extraordinario, valor que supera el límite mínimo del interés patrimonial para recurrir en Casación, de acuerdo a lo establecido por el legislador<sup>4</sup>; la cual es razonable; motivo por el cual, establecida la comparación, resulta adecuado el arrojado inicialmente en el dictamen aportado por éste – folios 10 a 14 C.4 -, en la cifra de **\$903'960.000.oo**, por tomarse como nuevo punto de referencia la fórmula del avalúo catastral incrementado en un 50%, como lo dispone el precepto normativo en cita, y no solamente por tratarse de una fórmula con base en el valor del metro cuadrado en la forma presentada inicialmente.

Así entonces, el auto atacado será revocado, por cuanto “*el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente*” supera los “*mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv)*”, tal como lo exige el artículo 338 del Estatuto General Procesal, el cual, se encuentra colmado para el convocante, por lo aquí consignado. En consecuencia, como concurren las exigencias previstas en los

---

<sup>4</sup> Para el presente año el interés para recurrir en casación, asciende a la cifra de \$877'803.000,oo. (Art. 338 del C.G.P.)

artículos 334, 337 a 339 *ídem*, se impone concluir la procedencia del recurso de Casación; y como la sentencia recurrida no contiene “*mandatos ejecutables o que deban cumplirse*” en la forma y términos establecidos por el inciso 3° del artículo 341 del C.G.P., inane será impartir orden en tal sentido.

### III. DECISIÓN.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora,  
**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el proveído de fecha 06 de marzo de 2020, dadas las consideraciones de la parte motiva de ésta providencia.

**SEGUNDO: CONCEDER** el recurso de casación interpuesto por la convocante en la demanda principal y convocado en el reivindicatorio en reconvención, contra la sentencia del 11 de febrero de 2020, proferida por esta Corporación dentro del proceso de la referencia.

**TERCERO: REMÍTASE** el expediente a la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-, para lo de su trámite y competencia.

**NOTIFÍQUESE,**



**HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

**Magistrada**

**(13201300338 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:

**91623125c32ec5a6cbc065c9025770190e1fe8608ccda7472f235cd  
5740d351a**

Documento generado en 18/09/2020 07:51:51 a.m.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

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

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

Proceso No. 110013103042201800232 01  
Clase: VERBAL – PRESCRIPCIÓN  
EXTINTIVA  
Demandante: JORGE HUMBERTO GAONA  
RAMÍREZ.  
Demandados: WILSON GIRALDO YAGÜE, en su  
calidad de liquidador de la extinta  
FINANCORPO S.A.

*Sentencia discutida y aprobada en sala n.º 31 de 8 de septiembre de 2020.*

Con fundamento en el artículo 14, inciso 2º del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, el Tribunal emite sentencia escrita con motivo de la apelación que formuló el demandante contra la sentencia que el 4 de agosto siguiente profirió el Juzgado 42 Civil del Circuito de esta ciudad, mediante la cual, entre otras cosas, negó las pretensiones.

**ANTECEDENTES**

1. Con la demanda subsanada, Jorge Humberto Gaona Martínez convocó a proceso verbal a Wilson Giraldo Yagüe, liquidador de la “extinta” Compañía de Financiamiento Comercial Financorp S.A.<sup>1</sup>, con miras a que se declare la prescripción “extintiva” de la acción compulsiva derivada de la “sentencia” de 23 de agosto de 1999 proferida por el Juzgado 9º Civil del Circuito de Bogotá dentro del juicio coercitivo singular n.º 1996-00509 que le promovió aquella sociedad -antes de ser liquidada- (la que por vía de la entonces “consulta” confirmó esta Corporación en fallo

---

<sup>1</sup> Lo que tuvo lugar mediante Escritura Pública n.º 3537 de 19 de diciembre de 2003 protocolizada en la Notaría 14 de Cali, Valle, inscrita en la Cámara de Comercio de esa misma ciudad el 23 siguiente, lo que condujo a la cancelación de su matrícula mercantil.

de 6 de abril de 2000<sup>2</sup>), por medio de la cual se dispuso seguir adelante con la ejecución y se ordenó realizar el avalúo y remate de los bienes, por haber transcurrido más de 10 años sin que su acreedora hubiere secuestrado y avaluado los dos apartamentos embargados.

Aunque en principio el actor pidió que por lo anterior se ordenara al Juzgado 9º Civil del Circuito de Bogotá decretar la terminación de dicho proceso ejecutivo con el levantamiento de las cautelas decretadas, lo cierto es que por virtud de la inadmisión de su libelo, excluyó esa pretensión consecencial.

2. Para sustentar su pretensión, el actor manifestó que el 13 de septiembre de 1996, Financorp S.A. radicó demanda ejecutiva en su contra, la que correspondió conocer al Juzgado 9º Civil del Circuito, quien, de un lado, el 2 de octubre de 1996, libró mandamiento de pago, y de otro, “a finales” de ese mismo año, “obtuvo efectivamente el embargo del apartamento [2]02 del Edificio Seguola ubicado en la diagonal 109 n.º 1-55, con matrícula 50N-20010246”, y “sobre el apartamento 403 ubicado en la carrera 6ª n.º 108A-33”, con matrícula n.º 50N-1066073, ambos de Bogotá, de propiedad del acá demandante.

Señaló que el 23 de agosto de 1999, el referido despacho profirió “sentencia” ordenando seguir adelante con la ejecución, ordenó la liquidación del crédito y el avalúo y remate de los bienes embargados; que “a la fecha, esto es, 18 años y medio después”, “no se ha efectuado el secuestro de los bienes embargados” y “mucho menos se” han “avaluado y rematado”.

Por último, agregó que a pesar de que en la hora actual Financorp S.A. se encuentra liquidada, no se ha informado al Juzgado 9º Civil del Circuito “de persona alguna a la que le hubiesen” sido asignados “los derechos litigiosos correspondientes al” juicio compulsivo en comento.

3. El liquidador de la extinta Financorp S.A., por intermedio de curador *ad litem*, contestó la demanda para atenerse a lo que resultare probado y excepcionó “falta de personería por pasiva para ser sujeto de la demanda” y la “genérica”.

Ello, por cuanto “*el hecho de que el señor Wilson Giraldo Yagüe haya sido liquidador de Financorp S.A., no lo convierte en responsable en calidad de acreedor de la obligación que se pretende prescribir*”.

---

<sup>2</sup> Con ponencia del entonces Magistrado Ariel Salazar Ramírez, en compañía de sus pares César Julio Valencia Copete y Édgar Carlos Sanabria Melo.



#### 4. La sentencia del *a quo*.

La juez, luego de invocar los artículos 2512 y 2535 del C.C., declaró infundada la excepción de *falta de personería por pasiva para ser sujeto de la demanda*, al tiempo que negó las pretensiones, sin condenar en costas al actor.

Lo anterior, tras señalar, en primer lugar, que la aludida defensa no tenía acogida, por cuanto en este asunto lo dable era autorizar la comparecencia de Wilson Giraldo Yagüe, liquidador de la extinta Compañía de Financiamiento Comercial Financorp S.A., para actuar en su representación, al tenor de lo previsto en los artículos 252, 255 a 257 del C. de Co., en concordancia con el Decreto 2130 de 2015<sup>3</sup>.

En segundo orden, porque si bien la ley sustancial no contemplaba de manera específica un plazo determinado respecto de la “*acción extintiva de las sentencias judiciales que reconocían la existencia de un derecho*”, o que ordenaban el “*cumplimiento de la obligación librada en el mandamiento de pago*” (min. 6:58), lo cierto era que según la sentencia STC-8831 de 8 de julio de 2015 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en asuntos como este, debía aplicarse el plazo de los 10 años previsto para las acciones ordinarias en los artículos 2535 y 2536 del C.C.

A continuación, la falladora analizó las actuaciones realizadas dentro del juicio ejecutivo n.º 1996-00509 del Juzgado 9º Civil del Circuito, esto es, la confirmación del fallo consultado de 6 de abril de 2000 por parte de esta colegiatura; el proveído de 7 de febrero de 2002 que refrendó aquel a través del cual se negó el levantamiento de las cautelas y la ambicionada [entonces] “perención”; el desarchivo del expediente compulsivo los días 14 de agosto de 2014 y 1º de diciembre de 2016; los autos de 6 de marzo (que en principio terminó el proceso ejecutivo por desistimiento tácito) y 26 de mayo de 2017 (que reversó esa decisión por no haber transcurrido más de los 2 años que regula el literal b), numeral 2º del artículo 317 del CGP) y la deserción de la apelación (por auto de 16 de agosto siguiente) que contra este último proveído impetró el acá demandante, por el no pago de copias para el surtimiento de la alzada, para señalar que todo ello impedía consumir “en debida forma” la prescripción alegada en este escenario declarativo.

---

<sup>3</sup> “Por el cual se modifican y adicionan normas en materia de la lista de auxiliares de la justicia de la Superintendencia de Sociedades al Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, Decreto 1074 de 2015 y se dictan otras disposiciones.”

Además, señaló que la solicitud de terminación del proceso ejecutivo por desistimiento tácito del año 2017, permitía concluir el reconocimiento “de la obligación derivada de la sentencia de 23 de agosto de 1999” (min. 15:02), con lo que “se interrumpió natural y tácitamente la prescripción” que “prevé el inciso 2º del artículo 2539 del C.C.”.

Por último, refirió que, en todo caso, más allá de la impericia o descuido del apoderado de Gaona Ramírez dentro del proceso ejecutivo, por haber dado lugar a la deserción de la apelación del auto [de 26 de mayo de 2017) que reversó la terminación del asunto por desistimiento tácito, no podía por esta vía sanear aquella deficiencia procesal.

## 5. El recurso de apelación.

Proferido el fallo en audiencia virtual, el apoderado del actor señaló que no compartía el razonamiento fundado en que operó la interrupción de la prescripción, “*porque si el proceso estuvo archivado*” entre 2004 y 2015, “*tenemos que, contados desde el 28 de diciembre de 2002, que es cuando empieza a regir*” la Ley 791, “*hasta lo actuado en el 2017 para pedir el desistimiento tácito, que supuestamente interrumpe la prescripción, ya habían transcurrido más de los 10 años*”, de suerte que para el año 2017 “*la prescripción ya había acaecido*”, y “*vencido el término no se presenta la **interrupción***” del aludido fenómeno, sino su “***renuncia, la que debe ser expresa***” mas no tácita, pues lo que buscó la solicitud de terminación por desistimiento tácito, mecanismo permitido y viable, fue por inactividad de su opositora.

Añadió que era contrario a la lógica pensar que con tal solicitud de terminación anormal, se reconocía la existencia de la obligación, amén de que el juicio ejecutivo no bastaba con alimentarse de “memorialitos” que en nada permitían su avance tendiente a ejecutar la “sentencia” de 23 de agosto de 1999, todo lo cual fue **sustentado** en oportunidad.

## CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales se hallan presentes, la actuación se desarrolló con normalidad y no hay causal de nulidad que declarar, por lo que se procede a resolver la alzada en los términos y con las limitaciones que establecen los artículos 322 (numeral 3º), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia (CSJ. STC13242/2017 de agosto 30<sup>4</sup>).

---

<sup>4</sup> “el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y

El problema jurídico concerniente a los reparos concretos que planteó y sustentó el actor, se concreta en determinar si en el presente asunto resulta viable declarar la prescripción extintiva de la acción compulsiva derivada de la decisión de 23 de agosto de 1999 de seguir adelante la ejecución proferida por el Juzgado 9º Civil del Circuito de Bogotá, en el juicio compulsivo promovido por Financorp S.A. (en la hora actual liquidada) contra el acá demandante.

La respuesta es negativa, no tanto por las razones que expuso la primera instancia (lo que releva a la Sala de abordar buena parte de los argumentos del apelante encaminados a demostrar, de un lado, que nunca reconoció la existencia de la obligación con la solicitud del desistimiento tácito, y de otro, que el *a quo* incurrió en un error en el punto de partida para la contabilización del término requerido para la consumación de la prescripción), sino por lo siguiente:

En verdad no luce afortunado el razonamiento de la señora juez *a quo*, en cuanto consideró que con las actuaciones posteriores<sup>5</sup> al proferimiento de la “sentencia” de 23 de agosto de 1999<sup>6</sup> (que con fundamento en el otrora artículo 507-2 del CPC, ante el silencio de Gaona Martínez -allá ejecutado, acá demandante- se dictó), “*se interrumpió natural y tácitamente la prescripción*” que “*prevé el inciso 2º del artículo 2539 del C.C.*”, por cuanto, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, la decisión (sea auto o sentencia) en el proceso coercitivo, no es fuente de obligación alguna, ni constituye título que preste mérito ejecutivo, sin que resulte posible afirmar que a partir de su ejecutoria corra un plazo de prescripción contra la parte favorecida con el proveído.

Así lo consideró la citada Corporación en un asunto de similares contornos, tras señalar que la providencia que ordena seguir adelante con la ejecución, “*lo único que hace es re-examinar la satisfacción de los requisitos esenciales del título, en cuanto a la vigencia o no de la prestación debida y su alcance, ora para poner fin a la ejecución de hallarlos incumplidos o para desestimar los reproches y hacer idénticas determinaciones, esto es ordenar el remate y avalúo o seguir adelante la ejecución, sin que en modo alguno tales determinaciones puedan*

---

328 del C. G. del P.)” (CSJ, sentencia del 1º de agosto de 2014, expediente SC10223-2014, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona).

<sup>5</sup> Se refiere el apelante a: a) La consulta de la sentencia elevada ante el Tribunal Superior de Bogotá y resuelta mediante providencia de fecha 7 de abril de 2000; b) la liquidación del crédito de fecha y su aprobación, que es de fecha 8 de febrero de 2001; c) los autos de fecha 4 y 5 de septiembre de 2001 mediante los cuales se niega la solicitud de levantamiento de medidas cautelares; d) el auto de fecha 3 de marzo de 2017 que decretó el desistimiento tácito del proceso; e) el auto de fecha 26 de mayo de 2017 que revocó el referido desistimiento y f) las demás actuaciones que de ahí en adelante se generaron.

<sup>6</sup> Confirmada por vía de consulta por esta superioridad mediante fallo de 6 de abril de 2000 (fl. 60 del cuaderno n.º 1).

**calificarse de «sentencias de condenas», capaces de generar las consecuencias que de ese tipo de decisiones emergen”.**

Y más adelante agregó

“(…) esas determinaciones que se adopten en los juicios ejecutivos, sea que resuelvan excepciones o no, **carecen de vocación de ser fuente de obligaciones**, amen que ésta únicamente se halla soportadas en los precisos documentos que se hubieren allegado como título ejecutivo, **de suerte que de ellas no emerge derecho de acción alguno en favor de su beneficiario**”. (CSJ, Cas. Civ. Sentencia de 18 de diciembre de 2019, exp. 18-2013-00104-01. SC5515-2019, M.P. Margarita Cabello Blanco; negrillas y subrayas fuera de texto).

De manera que si bien el artículo 488 del CPC, entonces vigente, permitía –y así también lo permite el artículo 422 del CGP- demandar ejecutivamente obligaciones emanadas de “sentencias de condena”, según viene de verse, la providencia de 23 de agosto de 1999 no califica como una de ellas, como tampoco “*por sí sola constituy[e] título ejecutivo contra el Banco [y, por ende], ningún término prescriptivo corre en su contra susceptible de ser reclamado como aquí se hace*” (Cfr. *ib.*; se resalta).

Lo anterior descarta el argumento del apelante según el cual: “*si el término de prescripción se completó o corrió en su totalidad, consumándose el fenómeno extintivo de la prescripción, el día 27 de diciembre de 2012, tampoco las actuaciones posteriores a esa fecha, tienen la facultad o posibilidad de interrumpir dicho término, por haberse ya consumado el mismo*”, y que, en este caso, “*la interrupción de la prescripción requiere para que se materialice, que se genere antes de la consumación del término extintivo*”.

Tampoco aquella determinación reconoció o declaró derechos, ni puso fin al proceso, “*amen que este lo finiquita la **satisfacción integral de la prestación debida** [lo que no acaeció según la propia manifestación que hizo el acá demandante al señalar que “**no pagué ninguna suma**” -min. 15:15, aud. 15, oct./19-], o alguna de las formas anormales que el propio legislador prevé (transacción, desistimiento, **desistimiento tácito**)”<sup>7</sup>, fenómeno éste que, dicho sea de paso, no tuvo éxito en el proceso ejecutivo, según se deduce del auto de 26 de mayo de 2017 que alcanzó firmeza por el no pago de las copias por parte del señor Gaona Ramírez, para el surtimiento de su alzada.*

---

<sup>7</sup> Cfr. *ib.*

Por eso no hay lugar a declarar la prescripción extintiva de los 10 años que regula el artículo 2536 del C.C., modificado por el artículo 8º de la Ley 791 de 2002, menos cuando la obligación en el juicio compulsivo tuvo como báculo un pagaré [por \$187'827.440,00], sin que el señor Jorge Humberto Gaona Ramírez hubiere excepcionado el fenómeno que ahora enarbola, lo que igualmente le impide acudir en proceso separado en procura de extinguir esa deuda por una nueva prescripción.

Así lo consideró la referida corporación, al señalar:

*“Es entendido que la posibilidad de iniciar nuevamente y de inmediato el cómputo del término extintivo, prevista en el inciso final del artículo 2536 de Código Civil respecto de **la interrupción o la renuncia de la prescripción, no aplica cuando se trata de interrupción civil, o cuando la prescripción se entiende renunciada por la omisión del deudor en interponer oportunamente la excepción respectiva.** Los efectos de la interrupción civil, que además descarta la inactividad del acreedor, o de la **no interposición oportuna de la mencionada defensa judicial, son definitivos dentro del proceso en el cual ocurren, hasta su terminación** mediante sentencia, pago o cualquiera de las formas anormales o alternativas de finalización permitidas por la ley, atendida la naturaleza de cada proceso y las consecuencias propias de dichas formas especiales en punto a la eficacia o ineficacia de la interrupción (CPC, art. 91; Sent. C-662 de 2004 y C-227 de 2009)”<sup>8</sup>. (Se resalta).*

Ahora, téngase en cuenta que según la providencia confirmatoria de 6 de abril de 2000 proferida por este Tribunal, “*el rito edictal se ajustó a los parámetros legales como paso previo a proferir la decisión que se revisa*”, luego de narrar que el señor Gaona Ramírez, al intentarse su enteramiento por el notificador, se le informó que sí “*tenía su lugar de trabajo ahí, pero no se encontraba en el momento... , razón por la cual se fijó el aviso de acuerdo al artículo 320 [del CPC] y se envió por correo certificado copia del mismo, sin que... se hiciera presente*” (fl. 68), lo que posibilitaba entonces su derecho de defensa, al cual renunció.

Aunado a lo anterior, en este escenario, al ser interrogado el demandante por la juzgadora, no desconoció la existencia del otro juicio declarativo promovido en su contra por Financorp S.A. (rad. n.º 23 1997 04408 00) ante el Juzgado 23 Civil del Circuito (hoy 45), en procura de que

---

<sup>8</sup> COLOMBIA, CSJ. Civil. Sentencia 2006-00339 de septiembre 9 de 2013, C-11001-3103-043-2006-00339-01, Mg. Pon. Jesús Vall de Rutén Ruiz

algunos bienes regresaran a su patrimonio para servir como prenda general de sus acreedores, lo que sumado a la reposición que su opositora formuló contra el auto de 3 de marzo de 2017 a través del cual, en principio, el Juzgado 9º Civil del Circuito había terminado el proceso por desistimiento tácito, descarta cualquier inactividad del acreedor, quien cumplió con acudir a la jurisdicción a hacer valer su derecho, logrando de paso interrumpir la prescripción, sin que, como se dijo, la duración del compulsivo dé lugar a un nuevo plazo del que pueda valerse el deudor en debida forma notificado, para ambicionar en asunto distinto (declarativo) la extinción de la obligación por el aludido modo.

Y es que en verdad no se discute que según el artículo 2536-3 del C.C., modificado por el artículo 8º de la Ley 791 de 2002, *“Una vez interrumpida o renunciada una prescripción comenzará a contarse nuevamente por el término respectivo”*; sin embargo, a ello no le sigue que la prescripción vuelva a contarse respecto del deudor ya enterado dentro del juicio coercitivo incoado por quien hizo valer su derecho como acreedor antes los jueces, sin excepcionar el reseñado fenómeno, lo que comportó, sin lugar a dudas, su renuncia tácita.

Tampoco resulta dable sostener, como lo sostiene el recurrente, que las normas que disponen que de la interrupción, igual que de la renuncia expresa o tácita, se sigue la renovación de la cuenta del término de prescripción, cuando de allí lo que surge es *“una hipótesis de **suspensión** por una ‘imposibilidad’ jurídica, dentro de la norma del artículo 2513 in fine”* (HINESTROSA, Fernando, *“La prescripción extintiva”*, Bogotá, D.C., 2006, Universidad Externado de Colombia, 2ª edición, pág. 175; se resalta), cuya figura (la suspensión) también trajo a cuento el fallo de tutela STC17213-2017 de la Corte Suprema de Justicia (exp. 2017-00537-01) que el demandante citó como fundamento de su argumentación.

Por lo demás, no se discute que, como lo sostiene el apelante, la prescripción puede ser “renunciada”; no obstante, ello únicamente resulta viable después de cumplida según lo declara el artículo 2514 del Código Civil, norma estructurada sobre la base de considerar que solo se puede “renunciar” a lo que existe, lo que, como se vio, aquí no se configuró.

En resumidas cuentas, **i)** la decisión del 23 de agosto de 1999 no es fuente de obligación alguna ni califica como título que preste mérito ejecutivo; **ii)** si Financorp hizo valer su derecho en el proceso coercitivo en el que logró interrumpir la prescripción, el tiempo de duración de ese

juicio no da lugar a un nuevo plazo, y **iii)** el aludido acreedor sí ejerció su derecho dentro de ese juicio que en la hora actual conoce el Juzgado 5º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, según lo certificó su Oficina de Apoyo el 21 de octubre de 2019 (fl. 345), sin que su duración para lograr el secuestro, avalúo y remate de los bienes, pueda ser aprovechado por el deudor para beneficiarse de una prescripción en proceso aislado.

Así las cosas, se impone confirmar el fallo impugnado, sin que haya lugar a condenar en costas en esta instancia por no aparecer causadas (artículo 365 del CGP).

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

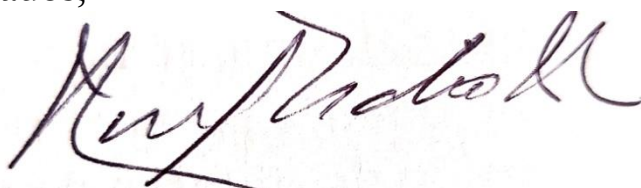
**RESUELVE:**

**Primero.** Confirmar la sentencia que el 4 de agosto de 2020 profirió el Juzgado 42 Civil del Circuito de esta ciudad, conforme a lo dicho.

**Segundo.** Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

Los magistrados,




**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

(Rad. n.º 110013103042201800232 01)



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

(Rad. n.º 110013103042201800232 01)



**ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**

(Rad. n.º 110013103042201800232 01)



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA  
Magistrada Sustanciadora**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020).  
(Discutido y aprobado en Sala del 18/09/2020).

Se decide el recurso de súplica interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el cuatro (04) de agosto de dos mil veinte (2020) por la Magistrada ponente<sup>1</sup>, proferido en la presente acción de revisión interpuesta por Luis Oscar Rodríguez Ortiz contra la sentencia emitida el 13 de junio de 2019 por el Juzgado 25 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple dentro del proceso ejecutivo promovido por la Unidad Residencial Casablanca Sector IV P.H..

**I.- ANTECEDENTES**

Mediante el proveído censurado, la Honorable Magistrada Sustanciadora, motivada en argumentos legales y evidencia documental, consideró que el demandante no cumplió con la carga de notificar a la parte demandada en debida forma y, por tanto, declaró el desistimiento tácito del proceso.

**II.- MOTIVOS DE LA SÚPLICA**

Inconforme con la anterior determinación, el extremo activo de la *litis* censuró la providencia a través de un recurso de apelación, el que fue encausado por la Magistrada Ponente<sup>2</sup> en los términos contemplados en el artículo 331 del C.G.P.

A su juicio, la declaratoria de desistimiento tácito de la demanda de revisión, es contraria al debido proceso, por cuanto no fue enterado, por parte del Tribunal de los requerimientos para el efecto.

---

<sup>1</sup> Doctora Clara Inés Márquez Bulla.

<sup>2</sup> Proveído del 27 de agosto de 2020, lo



### III.- CONSIDERACIONES

1.- El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto (art. 331 CGP), así como también contra el proveído que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y, contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación.

2.- La censura discute en términos generales la ocurrencia de un defecto procesal absoluto en el auto del 04 de agosto de 2020, que declaró la terminación del trámite por desistimiento tácito, fundamentado en que el demandante no fue requerido mediante auto de la carga procesal que se adujo insatisfecha, a pesar de haber consignado su dirección electrónica en el expediente.

3.- La Sala anticipa que la decisión del recurso será confirmatoria, para ello se analizarán los requisitos y efectos del desistimiento tácito, la importancia y formas de notificación a las partes, según el estado del proceso, junto con la verificación de los documentos obrantes en el expediente.

3.1.- El Código General del Proceso, en el artículo 317, estatuye el desistimiento tácito como una forma de terminación anormal de los procesos, el cual tiene lugar, en virtud de la declaración del juzgador de conocimiento, cuando el promotor no cumple con el requerimiento hecho para que efectúe una carga procesal necesaria para proseguir el trámite, o cuando la actuación permanece inactiva en la secretaría durante un plazo de un año en primera o única instancia.

*“En el primero, que es el que acá atañe, el juzgador en acatamiento de sus deberes como director del proceso, particularmente el del numeral 1º del artículo 42 del Código General del Proceso, adopta como medida el requerimiento a la parte para que realice una actuación de su exclusivo resorte, y sin la cual, la tramitación permanece paralizada. Y para que la exhortación no quede ahí, sino que se traduzca en un acto que verdaderamente agilice el litigio, el legislador contempló como sanción a la desatención de la orden judicial el desistimiento tácito, que decretado por primera vez impide que se presente nuevamente la demanda en los seis meses siguientes a la ejecutoria de la respectiva providencia, y hace inoperantes los efectos de interrupción de la caducidad y de la prescripción que se hubieran surtido con el libelo.*

*En relación con la figura comentada, esta Sala ha dicho que se trata de “una herramienta encaminada a brindar celeridad y eficacia a los juicios y evitar la parálisis injustificada de los mismos, por prácticas dilatorias –voluntarias o no–, haciendo efectivo el derecho constitucional de los intervinientes a una pronta y cumplida justicia, y a que las controversias no se prolonguen indefinidamente a lo largo del tiempo, de suerte que se abrirá paso ante el incumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado o promovido*

2

*determinada actuación, e incluso, cuando el proceso no tenga actuación alguna en determinado periodo de tiempo, sin que medie causa legal” (AC1554-2018)<sup>3</sup>.*

3.2.- La legislación y jurisprudencia patria han precisado las diferentes formas de enteramiento de las providencias judiciales a las partes<sup>4</sup>, según el estadio procesal en que se encuentre el litigio, acto de trascendental importancia dada la incidencia que tiene en la concreción del derecho de contradicción y defensa, propios del debido proceso.

Tratándose del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, tales decisiones deben notificarse en forma personal al demandado o a su representante o apoderado judicial<sup>5</sup>, pero cuando no se logra la comparecencia del extremo pasivo para efectuar este tipo de enteramiento, corresponde realizar la notificación por aviso bajo los lineamientos del artículo 292<sup>6</sup> del Código General del Proceso.

*“Las notificaciones de autos y sentencias que no deban hacerse de otra manera se cumplirán por medio de anotación en estados que elaborará el Secretario. La inserción en el estado se hará al día siguiente a la fecha de la providencia”,* así lo precisa el artículo 295 de la misma norma.

En el *sub lite*, correspondía al actor notificar personalmente o en su defecto por aviso a la Unidad Residencial Casa Blanca Sector IV P.H. el auto emitido el 3 de septiembre de 2019, mediante el cual fue admitida la demanda. Ahora, en proveído del 25 de septiembre de 2019, la Magistrada Ponente, bajo las reglas del artículo 317 del C. G. del P., requirió al accionante para que efectuara la “intimación del extremo convocado”; sin embargo, el demandante no aportó a la foliatura, las certificaciones de la empresa postal, acuse de recibo, comunicaciones, ni documentos adosados para cumplir las formalidades de notificación exigidas por el estatuto procesal en los artículos 290, 291 y 292. Su actuar se limitó a enviar dos correos electrónicos el 10 de octubre y el 13 de noviembre de 2019, respectivamente, en los que no precisó el tipo de providencia que notificaba, ni adjuntó copia de la misma, ni de la demanda y sus anexos, es decir, no cumplió la carga procesal que le impone la ley para enterar en debida forma a quien se debe notificar de manera personal; de forma tal, que luego de transcurrido el lapso temporal, tras echar de menos la actuación, la funcionaria de conocimiento procedió a declarar la terminación de la revisión intentada.

---

<sup>3</sup> Reiterado en auto AC915-2020 del 16 de marzo de 2020 M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

<sup>4</sup> Art. 289 del Código General del Proceso. Las providencias judiciales se harán saber a las partes y demás interesados por medio de notificaciones, con las formalidades prescritas en este código.

Salvo los casos expresamente exceptuados, ninguna providencia producirá efectos antes de haberse notificado.

<sup>5</sup> Numeral 1º art. 290 C.G.P.

<sup>6</sup> Art. 2929 Cuando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo al demandado, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se debe realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino. Cuando se trate de auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica.

3.3.- Contrargumenta el recurrente, que no hubo comunicación de las providencias en las que fue requerido para efectuar la notificación a la Unidad Residencial; no obstante, es evidente que el auto del 25 de septiembre de 2019, donde se hizo tal conminación, fue incluido en la lista del estado del 28 de septiembre de ese mismo año y luego, el 5 de noviembre, cuando se exhortó a la Secretaría para el conteo del término señalado en el numeral 1 del art. 317 del C.G.P., se hizo lo propio el día 6 de ese mismo mes.

Significa lo anterior, que no se configuró defecto procesal en el enteramiento del exhorto que la Juzgadora efectuó el 25 de septiembre de 2019, contrario sensu, se verifica el incumplimiento del interesado en su obligación de notificar en debida forma a la Unidad residencial Casablanca Sector IV, en el término otorgado por la legislación.

3.4.- De lo expuesto se concluye que la decisión suplicada será objeto de confirmación, al compartir la Sala Dual el criterio razonablemente expuesto por la Magistrada Sustanciadora.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: Confirmar** el auto proferido el 4 de agosto de 2020 por la Magistrada Sustanciadora, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas, por no encontrarse causadas.

**TERCERO:** Ordenar la devolución del expediente al Despacho de la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla, para lo de su cargo.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
**Magistrada**

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

**Magistrado Ponente: José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013199001-2019-62150-01 (Exp. 5102)  
Demandante: Juan Carlos Moros Duarte  
Demandado: Los Coches CJDR SAS  
Proceso: Verbal  
Trámite: Apelación sentencia  
Discutido y aprobado en Sala de 3 y 10 de septiembre de 2020

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

Decídese el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia de 13 de septiembre de 2019, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio, en este proceso verbal de Juan Carlos Moros Duarte contra Los Coches CJDR SAS.

**ANTECEDENTES**

**1.** Pidió el demandante: **a)** Declarar que sus derechos como consumidor fueron vulnerados por la demandada, quien activó la garantía del vehículo de placas JCW607 previo al momento de haberse entregado, además negó el cambio del automotor pese a los desperfectos reiterados que presentaba, so pretexto del vencimiento de la garantía; **b)** Condenar a la demandada a cambiar, por defectos de fabricación, dicho producto por otro de la misma especie, con similares características o condiciones técnicas (folios 1 a 18 cuaderno 1).

**2.** Según la demanda, el sustento fáctico se resume en que el demandante compró a la demandada la camioneta de placas JCW607,



referencia XC60 T5, marca Volvo, color azul mágico, modelo 2017, por el precio de \$132.990.000, la cual recibió el 26 de octubre de 2016.

El vehículo falló en su funcionamiento, pues el motor se detenía y después se apagaba, luego de volver a encenderlo continuaba su marcha normal. El 27 de diciembre de 2017, en un viaje a Cúcuta, el automotor no volvió a prender como en oportunidades anteriores y una grúa lo remolcó hasta Bogotá. Volvió a operar el día 30 de ese mismo mes y fue entregado a los talleres de Autonal para revisión y chequeo, en donde Yonatan Fernando Caro Rodríguez inspeccionó el computador de la camioneta e informó que el sensor de presión de combustible presentaba deficiencias, pieza que fue reemplazada sin costo por garantía.

Sin embargo, se evidenciaron nuevos defectos que motivaron el reingreso al taller de la siguiente manera: **a)** 15 de enero de 2018 con el mismo daño, **b)** 6 de marzo con persistencia del problema incluidas falencias en la marcación del combustible que provocaron el cambio del tanque de gasolina y del riel de inyectores, **c)** el 25 de abril con jaloneo al iniciar la marcha y avería en la cortina del techo, reparación que pagó el demandante ante la negativa de cobertura por garantía, **d)** 3 de septiembre con vibración en la parte delantera que imposibilitaba la conducción.

El consumidor pidió el cambio de vehículo, pero mediante correo de 23 de octubre de 2018, Rodolfo Duarte, funcionario de Autonal, manifestó que el fabricante solo autorizó una “acción comercial” para el cambio de la transmisión final y el cardan, más la mano de obra. Al día siguiente precisó que la camioneta no cumplía con los parámetros para tramitar la expresa solicitud del cliente.

El 25 de octubre el demandante, mediante carta, insistió en su anterior pretensión, que reiteró el día 26 del mismo mes con la devolución de las



llaves, la tarjeta de propiedad y los folletos en su estuche, solo quedaría pendiente el respectivo traspaso.

El 7 de noviembre de 2018 Diana Patricia Pedreros González, funcionaria de Autonal, entregó una carta al consumidor en la que resumió los ingresos del vehículo para mantenimiento y refacción, adujo que la segunda revisión fue hecha en un taller no autorizado (cambio de aceite y filtros) e informó que el fabricante aprobó una “acción comercial” y que la camioneta estaba en reparación, posteriormente solicitó documentos para realizar una prueba de ruta.

El 20 de noviembre de 2018 el demandante recibió una comunicación de la Automotriz Escandinavia SAS, quien dijo ser representante de Volvo y que reiteraba una “atención comercial” para reparar el vehículo sin costo alguno en un taller de la red del fabricante.

El 6 de febrero de 2019 la directora de postventa de Autonal envió un oficio denominado “vehículo abandonado” y solicitó que el comprador lo retirara y asumiera los costos asociados a dicho abandono, frente a lo cual el demandante, el día 14 del mismo mes, contestó que las llaves y los documentos los tenía Los Coches desde el 26 de octubre de 2018 y que eran ellos quienes debían apersonarse de la camioneta.

En comunicación del día 19 de ese mes, la demandada reconoció el error de la activación de la garantía con anterioridad a la entrega del vehículo, pero que ella estaba en la disposición de honrar esa obligación desde el verdadero momento en que debió ser contabilizado los dos años. Afirmó que la camioneta estaba lista para ser retirada del taller autorizado (Autonal), sin que pudiera acceder al cambio, porque no era ella (la vendedora) quien tenía el automotor, ni el historial ni el registro que le permitiera determinar su estado y los daños presentados.

3. La demandada se opuso a las pretensiones, aceptó unos hechos y dijo no constarle otros, además formuló las siguientes excepciones: *la*



*información dada por la vendedora fue suficiente, idónea y correcta; el servicio técnico autorizado por el fabricante cumplió con la efectividad de la garantía; improcedencia de las pretensiones porque no existe falla reiterada; no se ha podido hacer efectiva la garantía por culpa exclusiva del demandante (folios 84 y 85 del cuaderno 1).*

Sustentó esos medios defensivos en que pese a la información errónea sobre el inicio del término de la garantía, el consumidor no fue perjudicado, pues en las cuatro entradas al servicio técnico, el vehículo fue reparado y en perfectas condiciones para el uso.

El cambio de la camioneta es improcedente por carecer actualmente de fallas. El vehículo presentó desperfectos no reiterados, pues una cosa fue el apagado del motor y otra la vibración cuando se conducía, ambos totalmente subsanados.

El comprador, desde septiembre de 2018, decidió dejar la camioneta en Autonal (servicio técnico del productor o fabricante) y no ha querido ponerla a disposición de la vendedora demandada, para que sea esta última quien efectuara los diagnósticos y reparaciones pertinentes, motivo por el que ella no puede dar cumplimiento a la efectividad de la garantía.

El demandante oportunamente recorrió el traslado de los anteriores medios defensivos (folios 90 a 97 del cuaderno 1).

**4.** La Superintendencia de Industria y Comercio declaró que la demandada vulneró los derechos del consumidor, la condenó en costas y ordenó que reembolsara \$132.990.000 al demandante, so pena de pagar de multas equivalentes a una séptima parte del salario mínimo legal mensual vigente, en caso de retardo, y la posibilidad de cerrar el establecimiento de comercio de conformidad con el literal b) del numeral 11 del artículo 58 de la ley 1480 de 2011.





Para adoptar esa decisión, estimó que la relación de consumo se probó con los documentos aportados al proceso, alusivos a la compraventa del vehículo tema de este litigio, en donde la demandada actuó como vendedora, quien por ley es responsable de la garantía legal.

Adujo que la reclamación directa al productor o proveedor también se acreditó, según soportes obrantes en los folios 30 a 32 del expediente.

Precisó que el vehículo fue reparado por Autonal, quien presta ese tipo de servicios con autorización de la marca.

Explicó la posición que ha adoptado la Superintendencia de Industria y Comercio frente a los defectos en productos con sistemas complejos, en el entendido de que la reiteración de la falla puede ser sobre la misma pieza o componente, o en cualquier otro, el primer evento es un problema de calidad, mientras que en el segundo se trata de deficiencias que demeritan la idoneidad de todo el producto.

Agregó que los desperfectos que impiden el uso o disfrute normal de la cosa, se ajustan a las previsiones del art. 11, numeral 2, del estatuto del consumidor, pues estaría comprometido su buen desempeño de acuerdo con la naturaleza del bien.

Analizó que, para este caso, en el historial del vehículo se encuentra la sustitución del tanque y del riel de inyectores, como consecuencia de una falla que suscitó movilizar el automotor en grúa; otra avería obedeció a una vibración que provocó reemplazar la transmisión, por ende esas dos intervenciones en el taller no pueden considerarse como simples arreglos de algunas piezas, sino que en realidad fueron reparaciones del vehículo que necesitaron repuestos nuevos, a causa de graves defectos que impidieron el uso y disfrute de la camioneta.

Sostuvo que ante ese tipo de deficiencias, es derecho del consumidor pedir el cambio del producto en vigencia de la garantía, según el art. 8





de la ley 1480 de 2011, como en efecto aconteció el 25 de octubre de 2018 y en la medida en que el vehículo había sido entregado el 26 de octubre de 2016, sin que sea imperiosa la reparación cuando se trata de averías como las descritas.

Enfatizó que esas motivaciones conllevan al fracaso de las excepciones de la demandada, sin que ella acreditara que las fallas de la camioneta se originaron por la incorrecta conducción o culpa del consumidor.

Concluyó que, si bien el demandante solicitó el cambio del vehículo, la condena será la devolución del precio que pagó, por ser esta la decisión más acorde con la justicia del caso y que puede adoptar la Superintendencia por estar facultada según el art. 58, numeral 9°, de la ley 1480 de 2011.

### EL RECURSO DE APELACIÓN

En su inconformidad expresó la demandada, en resumen, las siguientes críticas:

a) En la sentencia *a quo* se aplicó indebidamente el art. 11 de la ley 1480 de 2011, porque los automotores están conformados de sistemas complejos para su funcionamiento, así, la falla en uno de ellos no es reiterada cuando la siguiente avería corresponde a un sistema distinto al anterior, según se extrae del concepto de 18 de septiembre de 2013 expedido por la Superintendencia de Industria y Comercio.

Además, no puede aceptarse que dos desperfectos en sistemas diferentes conlleven a cambiar el vehículo, más cuando la restricción en su disfrute fue poco significativa. La garantía implica que el fabricante primero repare gratuitamente, y en caso de repetición de la misma avería, ahí sí procedería el cambio o la devolución del dinero.



b) La primera falla se presentó luego de un año de uso y 30.000 kilómetros de recorrido, que afectó el sistema de combustible, cuyas reparaciones fueron hechas en una primera ocasión el 30 de diciembre de 2017 y, posteriormente, con mayor profundidad, los días 6 y 10 de marzo de 2018, cuando se cambió el tanque y el riel de los inyectores.

La segunda anomalía afectó la transmisión el 3 de septiembre de 2018, por lo cual se sustituyeron varias piezas y quedó completamente reparada el 25 de octubre de ese mismo año.

Esos dos percances fueron independientes entre sí, porque recayeron en distintos sistemas del vehículo y, por lo mismo, es impreciso calificarlos como falla reiterada.

c) Un vehículo en promedio recorre 15.000 km en un año, pero en este caso el demandante alcanzó más de 43.000 km en menos de dos años, quiere esto decir que disfrutó de la camioneta y solo en dos ocasiones se abstuvo de usarla cuando permaneció en el taller por más de dos días, además de que la seguridad no estuvo comprometida y la atención de servicio en Autonal fue diligente.

d) El derecho del consumidor está satisfecho, porque se probó la reparación definitiva de las fallas, sin que el demandante demostrara que, luego de los trabajos en el taller, persistiera la transmisión defectuosa, sino que, por el contrario, abandonó el automotor sin justificación.

e) Ningún medio probatorio permite inferir, como lo hizo el *a quo*, que las dos averías hayan sido graves y comprometedoras de la idoneidad del vehículo, sin que el cambio de piezas permita esa conclusión, en tanto que ese procedimiento (repuestos nuevos) se hizo solo para cumplir con mejores estándares de calidad dentro de la garantía legal.



f) En el evento de persistirse en la postura de la falla reiterada, se evidencia que la orden de devolver la totalidad del dinero es inequitativa y propiciaría un enriquecimiento sin causa, si se tiene en cuenta que el demandante recorrió más de \$43.300 kilómetros hasta el momento en que se presentó la segunda falla (casi dos años), por ende, lo justo sería la devolución parcial del precio en aplicación de los arts. 11 y 58-9 del estatuto de protección al consumidor.

### CONSIDERACIONES

1. Como no hay reparo en torno a los presupuestos procesales ni existe vicio que impida tomar una decisión de fondo, limitada la competencia del Tribunal a los puntos que son objeto de recurso vertical, el debate se centra en determinar si se presentaron fallas reiteradas en el vehículo de placas JCW 607 que den lugar a la prosperidad a la reclamación de la garantía, y en caso afirmativo, si procede condenar al demandado a reembolsar la totalidad del precio a favor del consumidor.

Frente a lo cual es pertinente adelantar el revés de la inconformidad planteada por la parte demandada en sus reparos de apelación, toda vez que sí hubo repetición de las fallas en el automotor, acorde con las normas sobre el particular.

2. En esa perspectiva, para desarrollar la premisa jurídica que sustenta la respuesta a esa cuestión central, cabe recordar que conforme al artículo 11 del estatuto del consumidor, la garantía legal incluye varias obligaciones, como la relativa a la regla general de reparación gratuita de los defectos del bien, si fuere posible, o de lo contrario su reposición o devolución del dinero (numeral 1º). pero también establece el numeral 2º: *“En caso de repetirse la falla y atendiendo a la naturaleza del bien y a las características del defecto, a elección del consumidor, se procederá a una nueva reparación, la devolución total*



*o parcial del precio pagado o al cambio parcial o total del bien por otro de la misma especie, similares características o especificaciones técnicas, las cuales en ningún caso podrán ser inferiores a las del producto que dio lugar a la garantía”.*

Debe atenderse que la falla reiterada o repetida que da lugar a la protección del consumidor, prevista en el artículo 11, numeral 2°, de la ley 1480 de 2011, no tiene una definición conceptual normativa, pero según resulta de una interpretación lógica, no necesariamente tiene que ser respecto del mismo componente o parte del producto vendido, sino de aquellas que afecten la naturaleza y den al traste con la calidad e idoneidad del bien, entendido como un conjunto, porque precisamente perturban el uso y disfrute por al consumidor, según las expectativas que lo llevaron a adquirirlo, que en el asunto fue un vehículo de una marca especial y por una suma superior a cien millones de pesos.

Al respecto la Superintendencia de Industria y Comercio, en su libro *Protección al Consumidor en Colombia*, precisa: *“Vale la pena resaltar que no resulta aceptable considerar que, si bien es susceptible de ser reparado, deba sufrir innumerables reparaciones o que el defecto deba recaer en el mismo componente para aceptar reiteración de la falla, pues lo cierto es que la norma no realiza estas previsiones.”* (Superintendencia de Industria y Comercio. *Protección al Consumidor en Colombia, una aproximación desde las competencias de la Superintendencia de Industria y Comercio*. Bogotá: 2017. Pág. 46).

3. La reparación del vehículo en varias ocasiones como aquí ocurrió, en relación con el sensor de presión del combustible, el tanque, el riel de inyectores y la caja, si bien permitieron que siguiera funcionando, impiden considerar que la falla no fue repetida, pues además de poner en duda la óptima calidad que era de esperarse, lo cierto es que el demandante adquirió fue un carro como un todo, como un bien complejo, no partes o segmentos del mismo, que de manera separada ninguna utilidad podían prestarle.



En ese orden, una nueva reparación sobre la cosa, por cada vez que ocurriera una falla del automotor, tiene que considerarse meramente opcional para el consumidor, en tanto que nada obsta para que prefiera optar por el cambio o la devolución del precio.

Al respecto, el tratadista Fernando E. Shina explica: *“En primer lugar, puede requerir que se practique una nueva reparación sobre la cosa. Esta nueva intervención del taller de reparaciones es opcional para el usuario, y no está obligado a cumplir ese paso. Puede, si lo estima conveniente, luego de la primera reparación fallida, dar por concluido el contrato.”* (Véase, página 80, Estatuto del Consumidor, Editorial Astrea. Universidad de Rosario).

4. Vistas las anteriores consideraciones, en cuanto el primer punto de la apelación, precísase que para tener la falla la calidad de reiterada, no necesariamente tenía que darse en el mismo componente o subsistema del automotor, como lo alega el recurrente, porque dada la complejidad de los elementos que componen un bien de esa condición, cuyo disfrute sólo puede acontecer con el todo y no con una parte, sería poco hacedero cargar al consumidor con la exigencia de resistir múltiples desperfectos del producto, sólo porque han ocurrido en diferentes partes de éste. Una hermenéutica en el sentido propuesto por la parte apelante, conllevaría a aceptar ciertos supuestos contrarios a una sana lógica, como que el consumidor podría disfrutar el producto por partes.

De ahí que no pueda aceptarse esa propuesta interpretativa de los citados segmentos del artículo 11 del estatuto de consumo, pues al contrario, debe entenderse que la repetición de la falla que legitima la protesta del consumidor, puede ocurrir sobre cualquier parte de la totalidad del producto, que al final de cuentas es lo que le presta utilidad.



En cuanto al segundo reparo, si bien el último desperfecto fue reparado con la sustitución del componente, eso no implica que desaparezca el derecho del consumidor de optar por el cambio del automotor o devolución del dinero, pues basta con ejercer ese derecho al presentarse una segunda falla, como en efecto analizó el *a quo* al valorar los interrogatorios de parte y la prueba documental.

En relación con el alegato consistente en que se desconoce la posibilidad de reparación, como un elemento de la garantía y un privilegio del proveedor, carece de sustento, en la medida en que de ningún modo puede abolirse el derecho del consumidor de acudir a la acción de efectividad de la garantía legal, cuando hay la repetición de fallas.

Frente al disentimiento, en ninguna parte el estatuto del consumidor prevé que el uso del bien deba ser tenido en cuenta para efectos de la devolución del dinero, de ahí que tampoco prospere este otro punto en que se hizo consistir la apelación.

5. Puede acogerse como elementos axiológicos de la pretensión, en resumen: a) relación de consumo; b) reclamación directa ante el productor o proveedor por parte del consumidor, dentro del término de la garantía; c) prueba del daño o fallas del bien. Todos los cuales se reunieron cabalmente, pues hubo una relación de consumo entre el proveedor y el consumidor, con la compraventa del vehículo, según la factura de venta 394, por \$132.990.000; la reclamación se hizo dentro del término de los dos años, situación que ningún reparo mereció a las partes en contienda; y por último en cuanto las fallas o defectos, fueron probadas con los documentos y demás elementos de juicio que dan cuenta de las intervenciones realizadas al automotor, cual quedó discernido en las decisiones de ambas instancias.

6. En consecuencia, habrá de confirmarse la sentencia impugnada y se condenará en costas a la parte apelante, según el art. 365-3 del CGP.



## DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil Cuarta de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** la sentencia de fecha y precedencia anotadas.

Se condena en costas de segunda instancia a la parte apelante, que se liquidarán conforme a lo previsto en el art. 366 del CGP.

El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de la segunda instancia, la suma de \$2.000.000.

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

**Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO

**IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA**

MAGISTRADO

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**

MAGISTRADA



Magistrado  
José Alfonso Isaza Davila

Atendiendo a la directrices de teletrabajo autorizadas mediante el Acuerdo PCSJA20-11517 complementado por el acuerdo PCSJA20-11518, y conforme a lo lineamientos previstos en la ley 527 de 1999, por medio del presente correo electrónico manifiesto como Magistrada **la aprobación al proyecto sometido a estudio**, referente al siguiente expediente:

110013199001-2019-62150-01 Verbal de Juan Carlos Moros contra Los Coches CJDR SAS

Esta aprobación sule la firma, y hace parte integral del proyecto

Cordialmente,

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: **955b7c904b85897c446c79c3ad9620dd3fae63dacf2837d17262d7fc4fd7e7bd**

Documento generado en 16/09/2020 04:26:22 p.m.



---

**De:** Ivan Dario Zuluaga Cardona

**Enviado:** martes, 15 de septiembre de 2020 12:06 p. m.

**Para:** Jose Alfonso Isaza Davila

**Asunto:** APROBACIÓN PROYECTO SENTENCIA CIVILES. SALA DEL 10 DE SEPTIEMBRE DE 2020.

Magistrado ponente:

**JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA**

Reciba cordial y respetuoso saludo.

Me permito manifestarle que, por medio de este correo electrónico, **apruebo en su totalidad** los siguientes proyectos de sentencias de civiles de segunda instancia, discutidos en Sala del 10 de septiembre de 2020:

*Radicación: 110013199001-2019-62150-01 (Exp. 5102)*

*Demandante: Juan Carlos Moros Duarte*

*Demandado: Los Coches CJDR SAS*

*Proceso: Verbal*

*Trámite: Apelación sentencia*

*Decisión: confirma fallo de primera instancia*

Se remite sin firma escaneada, atendiendo a que la información remitida desde el correo institucional personal se presume auténtica, conforme los artículos 2 y 11 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Atentamente;

**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**

Magistrado Sala Civil Tribunal Superior de Distrito de Bogotá D.C.

Sobre la presunción de autenticidad de la información remitida por correo electrónico, ver las siguientes normas:

- DECRETO LEGISLATIVO 491 DE 2020. ARTÍCULO 11

- CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. ARTÍCULO 103

- LEY 527 DE 1999. ARTÍCULOS 1, 5 y 7

- ACUERDO PCSJA20-11518 16 de marzo de 2020. ARTÍCULOS 1 Y 2. Suspensión de términos y Trabajo en casa.

- ACUERDO No. PCSJA17-10715 Julio 25 de 2017. ARTÍCULO DIECIOCHO. USO E IMPLEMENTACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y DE LAS COMUNICACIONES.

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

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

**Radicación 002 2019 00254 01**

Se resuelve el recurso de reposición y consecuente solicitud de declaratoria de deserción interpuesto por el apoderado del extremo convocado contra el proveído calendado 26 de agosto del año en curso, mediante el cual se ordenó correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso.

**FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

Sostiene el togado, en lo esencial, que 12 de agosto de 2020 se admitió la alzada guardando silencio las partes, por lo que quedó ejecutoriado el 18. Por ministerio de la Ley –artículo 14 del Decreto 806 de 2020-, el día siguiente inició el hito correspondiente, feneciendo el 25 del mismo mes, sin que la parte actora hubiera cumplido con tal carga.

Adicionalmente, esgrime que la reseñada normatividad, no impone adoptar una determinación como la fustigada, pues de aceptarse, se le estaría concediendo un término adicional, de manera que la consecuencia es declarar desierto el medio de impugnación.

La apoderada del extremo actor, se opuso a la prosperidad de la censura. Adujo que no es plausible la deserción porque el proceso ingresó al despacho y el lapso empieza a correr desde la notificación de la providencia cuestionada, de donde concluye que el desarrollo del recurso vertical fue oportuno.

## CONSIDERACIONES

Por sabido se tiene que el recurso de reposición busca que el mismo Funcionario que emitió la providencia, vuelva sobre ella para que analice su legalidad y en caso tal, la revoque, modifique, o adicione, cuando quiera que haya incurrido en error *in judicando* o *in procedendo*.

En el caso *sub-examine*, de entrada se columbra que el auto confutado habrá de mantenerse incólume, en tanto que la posición del despacho no varía por la tesis que plantea el recurrente.

En efecto, cumple anotar que es indudable que la pandemia que nos afecta hizo imperativa la declaratoria de emergencia sanitaria; y, por ende, la expedición de la normativa declarativa de su desarrollo, como la que nos ocupa. Pese a ello, es claro que la situación del estado de excepción no permite el desconocimiento de la constitución, ni de la ley. En consecuencia, se incorpora en la Legislación Colombiana ya existente.

En esas condiciones, el precepto del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 modificó por el término de dos años el trámite del recurso de apelación en asuntos civiles regulado en el Código General del Proceso. En consecuencia, por tratarse de una norma procesal, no es admisible observarse de manera aislada del ordenamiento jurídico, de las garantías superiores de las que son titulares las partes, ni mucho menos, perder el norte en el sentido que este tipo de disposiciones tiene por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

Desde esta perspectiva, cabe relieves que la Sala Quinta de decisión de esta Corporación de la que forma parte la Magistrada Ponente, optó por garantizar, a plenitud, las prerrogativas del recurrente y no

apelante, precisamente, por la discusión que se generó en la Colegiatura a raíz de si es o no dable otorgar el aludido traslado por auto, previendo que los señores litigantes tuvieran la oportunidad, de conocer desde cuándo empieza el lapso para sustentar y descorrer el traslado pertinente, lo cual no afecta la igualdad de las partes, el debido proceso ni el derecho de defensa; y, responde al principio de la interpretación más favorable.

Como corolario, la providencia censurada debe mantenerse, por lo que la petición izada en el sentido de declararse desierto el recurso, no encuentra acogida, ya que la actuación da cuenta que se presentó dentro de la oportunidad concedida.


Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

**RESUELVE:**

**NO REVOCAR** el auto fechado 26 de agosto de 2020.

Ejecutoriada esta providencia, ingrese el expediente al despacho para resolver lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE,**

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

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



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

**Proceso verbal instaurado por Fresner Bock  
Inversiones S.A.S. contra Hoteles S.J. S.A.S. y otros Rad.  
No. 1101319900220190027101**

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

Se admite en el efecto **suspensivo** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 16 de julio de 2020, proferida por el Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, el apelante cuenta con el término de cinco (5) días para sustentar el recurso de apelación, vencido éste, se surtirá el traslado de la misma a la otra parte por cinco (5) días de acuerdo con el artículo 9° y 14 del Decreto 806 de 2020, en concordancia con el artículo 110 del Código General del Proceso.

Los escritos de sustentación deberán ser remitidos a los correos electrónicos [secsctribsupbta@gmail.com](mailto:secsctribsupbta@gmail.com) con copia al [des12ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des12ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co).

**NOTIFÍQUESE**

**MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ**  
**Magistrada**

**Firmado Por:**

**MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 012 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación:

**356db3cc6abd0e75411a74ce0100383455fd35f74f3d780d  
7bcdf797c7062a9b**

Documento generado en 18/09/2020 03:44:45 p.m.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

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

*Rad. N° 11001 31 03 003 2017 00545 03*

Tomando en consideración que la hora señalada en auto inmediatamente anterior se cruza con otro proceso designado para la misma calenda, se reprograma para las **3:30 p.m.** del **29 de septiembre de 2020**. Tómese nota y efectúense las adecuaciones que resulten necesarias para la convocatoria de las partes a la audiencia virtual.

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

**Notifíquese y Cúmplase<sup>1</sup>,**

**Firmado Por:**

**ADRIANA AYALA PULGARIN**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 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: **c7c5c5e4f48845912587a4256af88f7e70cc6a77e137f24bd266dadefcb04a60**

Documento generado en 18/09/2020 10:03:56 a.m.

---

<sup>1</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA  
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., septiembre dieciocho (18) de dos mil veinte (2020)  
(Discutido y aprobado en Salas del 21/08 y 18/09 de 2020)

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, Gerardo Caballero Díaz, en contra de la sentencia anticipada proferida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá D.C, en septiembre 13 de 2019.

**I. ANTECEDENTES**

**1.- La demanda**

Por medio de apoderado judicial, el señor Gerardo Torres Caballero convocó a la compañía Marketing Directo Galán Lozada & Cía S. en C. para que, por los trámites del proceso verbal de mayor cuantía, la justicia declare que, entre los mencionados se celebró un contrato de monitoreo que fue incumplido por la Compañía demandada.

Como consecuencia de lo anterior, la convocada sea condenada al pago de los perjuicios causados por el incumplimiento, así: (a) \$ 100.000.000 a título de daño emergente, suma equivalente al valor del camión hurtado; (b) \$ 32.500.000 por lucro cesante consolidado, con origen en los salarios mensuales que dejó de percibir el gestor y las utilidades derivadas del uso del automotor hasta la presentación de la demanda; (c). \$ 32.500.000 por lucro cesante consolidado causado desde la radicación del libelo y hasta que se pague el valor del vehículo; (d) 100 s.m.l.m.v a título de daño moral y (e) los intereses corrientes y moratorias por los montos antes descritos.

**2.- Situación fáctica relevante**

Como fundamento de sus pretensiones, el activante relató los siguientes hechos:



2.1.- Es propietario del automotor tipo camión de placas XPV 396, destinado al transporte de carga; operaciones que eran ejecutadas directamente por él y de la que derivaba su sustento personal.

2.2.- En agosto de 2009, suscribió con la compañía demandada un contrato de *“prestación de monitoreo”* por medio del cual se le otorgaba un *“(…) servicio de monitoreo electrónico durante las veinticuatro horas del día todo el año, consistente en la ubicación geográfica (en coordenadas) en parte del territorio nacional por medio de un dispositivo GPS instalado por La Empresa (...)”*, pagando por ello \$110.200 mensuales -para el año 2014-.

2.3.- El 04 de marzo de 2014, fue contratado por Conexión Logística SAS, para transportar 4.500 kg de alimentos perecederos desde Bogotá D.C. a Villavicencio. Iniciado el viaje, alrededor de las 02:20 am y a la altura de la carrera 41 E # 117 sur de esta ciudad, fue detenido por un retén militar falso cuyos integrantes lo forzaron a descender del vehículo con violencia, despojándolo del automotor y su carga; sin embargo, antes de bajar del camión, accionó el botón de pánico -prestación incluida en el contrato- activando con ello el protocolo de reacción por parte de la demandada.

2.4.- Afirma el actor que, correspondía a la empresa, comunicarse con el *“contacto uno”* que había sido registrado previamente, para informarle de la situación irregular, la posición y el estado del automóvil; en caso de que el contacto no atendiera, debía intentarse el enlace con el *“contacto dos”* que, para el presente asunto, eran su señor padre, Gerardo Torres, y él mismo; sin embargo, nada de ello ocurrió.

2.5.- A pesar de la activación del botón de pánico, las frenadas intempestivas y la desconexión de la batería que reportó el sistema a la convocada, no se intentó comunicación con los contactos, tampoco se intervino el camión para generar un frenado y mucho menos se llamó a las autoridades, incumpliendo con ello las obligaciones contractuales a que se había comprometido y, como consecuencia, jamás se pudo localizar el automotor.

2.6.- El incumplimiento de la demandada, le causó graves perjuicios materiales e inmateriales.

### **3.- La defensa**

**3.1.-** La sociedad convocada se opuso al éxito de las pretensiones y, en su defensa, propuso las excepciones que nominó: *“Inexistencia de Responsabilidad Civil Contractual”*, *“Falta de causalidad entre la culpa y la pretendida indemnización”*, *“Existencia de contrato de medio y no de resultado”* y *“Genérica”*.

En síntesis, acotó que dentro de las prestaciones contratadas solamente se encontraba el posicionamiento vía GPS del automotor y, en ningún

momento, le correspondía evitar un hurto, pues el control del camión siempre estuvo en cabeza de su propietario y quienes hacían seguimiento eran las empresas de transporte que lo contrataban; además, una vez reportado el botón de pánico se procedió a llamar a los contactos registrados por el contratante, sin que hubiere tenido éxito el enlace. Recalcó que no se obligó a llamar a las autoridades, sino a mantener la ubicación del rodante y, de precisar esa información, proporcionarla al demandante, aspecto que fue satisfecho.

#### **4.- Motivación de la sentencia de primera instancia**

En virtud de la disposición prevista en el artículo 278 del C.G.P, tras no existir más pruebas por practicar, el juzgador de instancia profirió sentencia anticipada en la que se declaró la existencia del contrato cuestionado, pero denegó las pretensiones derivadas del presunto incumplimiento.

Para arribar a tal determinación, expuso que en el plenario fue demostrada la existencia del vínculo jurídico -hecho no cuestionado por la pasiva-, pero no ocurrió lo mismo con el incumplimiento. Lo anterior, por cuanto del texto del contrato y de los testimonios recaudados, se infirió que las prestaciones a cargo de la demandada se circunscribían al servicio de monitoreo consistente en determinar la ubicación geográfica del vehículo las 24 horas del día, la instalación de un dispositivo de GPS y, en caso de presentarse una emergencia, contactar a las personas indicadas por el tomador del servicio, asistencias que fueron acatadas por la convocada.

Para el juzgador, fue demostrado que el vehículo contaba con el GPS que reportó la localización, pues así fue narrado en la demanda, tras afirmar en la relación fáctica que durante el hurto fueron suministrados datos de ubicación, frenado y desconexión de la batería del vehículo; ahora, en relación con la alerta que generó la manipulación del botón de pánico, se procedió a llamar a los dos contactos registrados por el propietario sin que la conexión tuviera éxito, conforme lo manifestó el señor Víctor Alfonso Baquero en su testimonio.

De otro lado, el trabajo probatorio del demandante fue precario frente a la demostración del incumplimiento del protocolo de servicio, a lo que se suma que, al tenor del contrato, la demandada no tenía la obligación de recuperar la máquina o la mercadería transportada, sino tan solo, suministrar los datos de geo-ubicación del automotor.

#### **4. El recurso de apelación**

Inconforme la parte demandante la cuestionó por vía de alzada, insistiendo en el incumplimiento de la demandada, así:

(i). Cuestionó que la juzgadora no analizó las obligaciones del contrato y la prueba del incumplimiento; máxime, cuando a su juicio, “(...) estando acreditado el contrato (...) se invierte la carga de la prueba, debiendo acreditar su diligencia y cuidado, lo cual en el proceso no ocurrió.” [fol. 279].

(ii). Refirió una defectuosa valoración de los medios de prueba. En primer lugar, porque no se demostró que la demandada haya efectuado contacto con las autoridades; en segundo lugar, porque el testimonio traído a juicio no era el medio suasivo adecuado para acreditar las llamadas, sino que debió acudir a la compañía de telefonía, la que indicó que para el momento de los hechos los teléfonos de contacto no recibieron llamadas; y por último, que con la denuncia penal logró ser corroborado que el vehículo había sido hurtado y que nunca se recuperó

(iii) Estimó que se dejó de lado que las prestaciones a cargo de la demandada eran de resultado y no de medio, por tanto, debía pagar el valor del vehículo.

## **II.- CONSIDERACIONES**

### **5.- Presupuestos procesales**

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

### **6.- Análisis del caso y respuesta a los problemas jurídicos**

Sea lo primero indicar que de acuerdo con los postulados del artículo 328 del CGP, la Sala se limitará a considerar la sentencia impugnada desde la perspectiva de la sustentación.

Dentro del régimen de responsabilidad civil bajo su modalidad contractual, como lo es la que concita el presente asunto y, como en modo reiterado lo ha decantado la jurisprudencia y doctrina, reina el sistema de culpa probada, aspecto que implica que es al convocante al proceso en quien recae, por regla general, el deber de demostrar los elementos del juicio resarcitorio que inicia y no, en la pasiva. De modo tal, que la inversión en la prueba alegada por el apelante carece de total acierto.

Ahora, si bien la demandada puede liberarse de la obligación reparativa que se le imputa, mediante la probanza de la ausencia de culpa en su actuar, ello en nada interfiere o releva al demandante en dar credibilidad a los supuestos de la acción que ejerce, todo en el marco de la relación

contractual que sirve de sustento a la aspiración resarcitoria; de modo tal que, si el activante no cumple sus cargas probatorias, así el convocado no demuestre su tesis defensiva, no habrá lugar a la prosperidad de las pretensiones, pues itérese, es el promotor quien está en la posición de acreditar los supuestos fácticos y normativos de la imputación que promueve.

Bajo ese argumento, claro resulta que para lograr la acogida de las aspiraciones derivadas de la responsabilidad, al margen de la causa que la origine [contractual o extracontractual], es preponderante para quien la alega, el deber de acreditar integralmente los elementos axiológicos que conduzcan a determinar, sin asomo de duda, la presencia de esa fuente obligacional [hecho, daño y causalidad] que, traducidos al *sub examine* y a la naturaleza negocial del adeudo reclamado, son: (i) la preexistencia de una obligación jurídicamente eficaz, (ii) el incumplimiento culposo del deudor, (iii) un resultado antijurídico o daño, y (iv) la relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño, encontrando el Tribunal la ausencia demostrativa del primero de ellos en lo que a la vigilancia y recuperación del automóvil refiere.

El demandante funda sus pretensiones en que la entidad demandada incumplió una carga contractual, como lo era desarrollar el protocolo de seguridad pertinente, luego de activado el botón de pánico dentro del vehículo monitoreado cuando era objeto de hurto por terceros, hecho negativo que derivó en la pérdida del automotor de su propiedad y le causó los perjuicios que pretende le sean reparados, a saber: el valor del camión, el monto que por salario recibía su propietario, la suma de las utilidades adicionales y el perjuicio moral, en las cuantías descritas en la demanda.

Pese a ello, de las pruebas obrantes en el expediente, la Corporación encuentra que de acuerdo con las cláusulas primera, segunda -parágrafo uno- y tercera del contrato [fol. 7-9], el objeto de la convención celebrada entre las partes y de cuya existencia no hay objeción, jamás recayó sobre una actividad de vigilancia y recuperación que la compañía demandada debiera ejecutar respecto del automotor de propiedad del demandante, pues aquella apenas asumió la obligación de instalar un dispositivo de localización global en el camión, el que debía reportar la ubicación del mismo las 24 horas del día y, esa información, podía ser suministrada al contratante para los fines que él requiriera por medio de un software, que permitía la visualización exacta del automóvil. De modo que, el concepto de “monitoreo” que alega el extremo actor no estaba dentro de los deberes a ejecutar por la demandada y, en verdad, escapa de la realidad negocial que ató a las partes.

Ahora, si bien es cierto que se estableció un protocolo de reacción, en caso de eventos como era la activación del botón de pánico -plan adquirido por el señor Gerardo Caballero [fol. 11 - 13 Cd. 1]- también lo es que jamás Marketing Directo contrajo la carga de entablar comunicación con las autoridades para reportar algún evento, luego de realizadas las llamadas a los contactos registrados por el contratante, pues según el texto de la convención, la prestación a cargo de la empresa

tan solo atendía a llamar a los dos números inscritos y, si el contacto asentía ante la presencia de una emergencia y lo autorizaba, se iniciaría el comando de parado gradual del automotor “(...) para la posterior recuperación del vehículo por parte de las autoridades (...)”.

De otro lado, aun cuando el demandante acusó que Marketing Directo no se contactó con los teléfonos inscritos, que correspondían al del propio demandante y conductor (contacto 1) y al de su señor padre (contacto 2), aportando para ello una certificación emitida por la compañía de telecomunicaciones Claro, que indica que para la madrugada del 05 de marzo de 2014 -fecha del hurto- los números no reportaron llamadas entrantes, lo cierto es que dicho histórico solo refleja las comunicaciones que exitosamente tuvieron contacto, es decir, no involucró las llamadas perdidas, los mensajes de voz, o los mensajes de texto recibidos por error en la conexión de la llamada, sino, itera la Sala, exclusivamente las llamadas recibidas.

Y lo anterior recobra relevancia porque tanto en el reporte del evento que emitió Sky Watch visto a folios 27 a 29 del Cd. 1, como de los testimonios de los señores Andrés Felipe Giraldo, Diego Santana Santana y, especialmente, el de Víctor Alfonso Baquero Flórez, informan que se intentó la comunicación con el contacto 1 sin que se obtuviera respuesta [llamada perdida], hecho que resulta apenas razonable porque era el número del propietario que, a la vez, fue la víctima del hurto y, según su dicho, fue retenido por horas. Ya al llamar al segundo contacto [padre del demandante] “(...) el celular parece que está fuera de señal (...)” y “(...) deja un mensaje de voz (...)” [error de conexión y mensaje en correo de voz].

Por tanto, contrario a la tesis impugnativa, el demandante no consiguió rebatir eficientemente el hecho de que la pasiva cumplió con el intento de la comunicación, cosa distinta es que tales llamadas no hubieran sido exitosas; empero, ese simple aspecto no transporta el asunto al escenario del incumplimiento. Además, tampoco es cierto que para demostrar si se efectuó o no la referida comunicación telefónica, el medio de prueba testimonial no fuera el conducente para tal propósito, pues no existe prohibición legal en ese aspecto y, como consecuencia, habrá de aplicarse el principio de la libertad probatoria.

Por último, aun cuando la teoría general de las obligaciones ha definido que existen, entre muchas otras, una clasificación dual, a saber, de medio y de resultado, que trasladadas al escenario del derecho contractual y, en especial, a la reclamación judicial producto de un incumplimiento, hacen variar las cargas demostrativas que asumen las partes; lo cierto es que se torna perfectamente dable que en una mismo negocio jurídico, converjan prestaciones de una naturaleza u otra, sin que por ello se pueda definir que es el contrato el de medio o resultado. Por tanto, es trabajo del juez apreciar en concreto las propiedades de cada una de ellas.

En el presente asunto, no existe duda que la instalación del dispositivo y su reporte de datos al beneficiario, eran prestaciones de resultado; sin

embargo, la referente al perfeccionamiento del aviso a los contactos registrados por el tomador del servicio en caso de activación del botón de pánico, y que motiva la causal de incumplimiento alegada por el demandante, no era de resultado, por tanto, susceptible de calificación subjetiva (culpa). Lo anterior, habida cuenta que la efectiva conexión de la comunicación no puede ser atribuida solo al comportamiento de la compañía, sino que depende imperativamente del actuar de un tercero (en este caso el receptor) para que atienda la conexión o del adecuado funcionamiento de las redes telefónicas que permitan el éxito de la llamada, actos que se salen por completo de la esfera decisiva del prestador del servicio.

Nadie es obligado a lo imposible, e imposible precisamente era para la demandada intervenir para que un tercero contestara una llamada o que la estabilidad de la red fuera suficiente para ligar la comunicación; su comportamiento, entonces, debía procurar cumplir su tarea y así se llevó a cabo, pues como arriba fue estudiado, intentó entablar la comunicación a los dos números reportados, sin que su buen suceso permita trasladar la disputa al escenario del incumplimiento. Tampoco podría afirmarse que se desconocieron las obligaciones de resultado, pues el vehículo contaba con su dispositivo de GPS y se encontraba activo, por cuanto según se informó por el propio demandante, reportó su localización durante el hurto y, asimismo, arrojó los datos de frenado intempestivo y desconexión de la batería del automóvil.

Lo anterior, conlleva a desestimar la responsabilidad civil de la sociedad demandada, pues no surgió para ella la carga de indemnizar, dado que el actor no logró demostrar la preexistencia de una obligación jurídicamente eficaz a su cargo que fuera incumplida.

Así las cosas, el argumento impugnativo del apelante carece de fuerza suficiente para revertir la decisión de instancia, siendo del caso proceder a su confirmación. Consecuencia natural y por virtud de la regla prevista en el canon 365 del C.G.P, se impondrá condenar en costas a la parte recurrente.

### **III.- DECISIÓN**

La Sala Quinta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado 48 Civil del Circuito de esta capital, en septiembre 13 de 2019, conforme a las razones que aquí fueron expuestas.


**SEGUNDO:** Condenar en costas de esta instancia al extremo demandante. La Magistrada ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de \$ 1'500.000. Líquidense.

**TERCERO:** Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
Magistrada



**NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN**  
Magistrada



**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
Magistrada

**-Con aclaración de voto-**

República de Colombia



Tribunal Superior  
Distrito Judicial de Bogotá  
Sala Civil

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

**Ref.: Exp. 11001-3103-013-2011-00769-04**

Decídese la solicitud de nulidad que en el trámite del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2019, por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, formuló dicho extremo procesal invocando las causales 2ª y 3ª del artículo 133 del Código General del Proceso.

A cuyo propósito, se **CONSIDERA**:

La nulidad, de acuerdo con la demandante, se configura en la medida en que al dictar la sentencia objeto de apelación, el juzgado a-quo, al que el Tribunal, mediante auto de 1º de abril de 2019 ordenó remitir el proceso, tras anular lo actuado “*a partir del 10 de junio de 2017*” y declarar la pérdida de competencia del Juzgado 46 Civil del Circuito, que venía conociendo del proceso, lo hizo sin previamente haber agotado todas las etapas, que por mandato de los artículos 372 y 373 de la precitada codificación, debía abordar en esa audiencia, desconociendo que la actuación anulada cobijó “*las actuaciones surtidas en la audiencia de fecha 29 de enero de 2019, actuaciones como la etapa de conciliación, la práctica de los interrogatorios de parte no practicados por*



*inasistencia de las partes y en general todas las actuaciones y etapas de las audiencias establecidas en los artículos 372 y 373”.*

Así, el juzgador a quien se envió el proceso por la razón anotada, debía “*volver a realizar, eso sí respetando y manteniendo la validez de las pruebas ya recaudadas*”, esas actuaciones; y no solo eso. Estando pendiente de resolver una solicitud elevada por un tercero interviniente dentro del proceso, quien por haber adquirido el bien sobre el cual se ordenó la inscripción de la demanda, podía eventualmente tener la condición de litisconsorte necesario, habida cuenta de las posibles consecuencias que en su contra se derivaran del proceso, el Juzgado debía suspender el proceso mientras ese litisconsorte conoce la demanda y se pronuncia al respecto.

La situación le fue puesta de presente por el peticionario a la Juez, después de abrir la audiencia y darle la palabra a los apoderados de las partes para que presentaran sus alegaciones de conclusión, manifestándole que por razón de la nulidad era necesario rehacer esas etapas, incluida la de conciliación y los interrogatorios de parte de los demandados, uno de los cuales no habían sido recepcionados; a lo que ésta respondió que aquello no era necesario “*pues la nulidad dejó muy claro que no afectaba las pruebas recaudadas*”; añadiendo, en lo que respecta a la petición elevada por un tercero dentro del proceso que estaba pendiente por resolver, que “*sobre eso se pronunciaría en la sentencia*”, “*pretermitiendo las actuaciones y etapas procesales establecidas en los artículos 372 y 373 C.P.G.*”.

Como la “*decisión no se adoptó mediante alguno (sic), por lo que tampoco fue posible presentar recurso alguno contra la misma*” y, simplemente, procedió a presentar sus alegaciones finales.

A propósito de esto último, es necesario enfatizar que así la parte se resienta de que la decisión no se adoptó bajo las formas como tradicionalmente se profiere un auto, es decir, siguiendo los criterios que enseñaba el sistema escritural del

proceso que desplazó el Código General del Proceso, algo que se entiende, pues la dinámica de la oralidad así lo exige, lo cierto es que al no atender el pedimento, que a manera de pregunta formuló el apoderado sustituto de la demandante, como de hecho se aprecia en el audio de la audiencia, el Juzgado estaba decidiendo sobre la solicitud, rehusándola. O ¿cómo podría considerarse que la funcionaria haya respondido la ‘inquietud’ expresada por el profesional que estaba en uso de la palabra, diciendo: “no señor, las pruebas conservaron su validez al tenor del artículo 138 del Código General del Proceso, así que proceda a presentar sus alegaciones finales”? Y qué decir de la conformidad que con ello mostró el sobredicho apoderado cuando solo atinó a decir: “perfecto”?

Lo anterior indica con claridad, entonces, que eso de que no podía protestarla, es justificación vana del solicitante, por supuesto que si, como decisión de trámite que era, esa decisión sobre el punto resultaba pasible de recursos, no puede ahora la parte, pretextando esa supuesta imposibilidad de reclamar contra ella, reconvenir al juzgador por no haber accedido a su ‘pretensión’, naturalmente que la oportunidad que tenía para discutir la juridicidad de esa negativa estaba allá, en el momento, cuando en la audiencia la funcionaria señaló que aquello, por cuenta de la nulidad declarada por esta Corporación, no era indispensable, obviamente que si los recursos, en tratándose de determinaciones adoptadas en audiencia, deben interponerse en forma verbal inmediatamente después de que se pronuncie el auto, cual lo declara tajantemente el artículo 318 *ejusdem* en su inciso 3º, resulta apodíctico que no habiendo ejercido ningún medio impugnatorio contra ese proveído, y más todavía, habiendo mostrado conformidad con lo expresado por la funcionaria, la demandante terminó convalidando cualquier irregularidad que pudiera anidar en el punto, pues así lo establece el numeral 1ª del artículo 136 del ordenamiento citado.

En cuanto a la otra razón que, a criterio del peticionario, engendraría la nulidad, desde que eventualmente se estarían cercenando garantías a ese tercero, observa el Tribunal que si alguien puede postular esa nulidad en el proceso, es ese tercero que supuestamente podría terminar afectado, por cierto, presente en

la audiencia, como claramente lo advirtió el citado profesional al hacer uso de la palabra, no la demandante, la que, además de haber aceptado sin reparo lo expresado por la funcionaria cuando advirtió que lo de aquél lo resolvería en otro momento, tiene certeza de ello, obviamente que esto es lo que debe predicarse si ya en el proceso, mediante proveído de 8 de junio de 2017, el Tribunal había descartado una nulidad pedida por la parte demandada, alegando circunstancias que concernían a la demandante, proveído donde hizo ver que en tratándose de nulidades, la legitimación para invocarlas está únicamente en la parte aquejada por el defecto procesal, como que *“solamente el perjudicado por una nulidad puede solicitar su declaración”, por manera que ‘nadie puede resultar beneficiado con declaraciones de nulidad por vicios formales que afectan a otros sujetos procesales’*, según lo recuerda un autor nacional<sup>1</sup>, atento a lo expresado por la doctrina jurisprudencial, en cuanto señala que el remedio de la nulidad *“fue consagrado con el inequívoco y plausible fin de salvaguardar la garantía constitucional al debido proceso y el derecho de defensa (art. 29 C. Pol.)”, por lo cual comporta que ‘solo el sujeto agraviado puede predicar la existencia del yerro procesal y, de contera, reclamar, recta vía, la aplicación del correctivo legal pertinente’*<sup>2</sup>, postura que, en todo caso, armoniza con los principios de protección y trascendencia imperantes en la materia, por cuya virtud *‘se deja sentado que las nulidades han sido consagradas con el fin de proteger a la parte cuyo derecho ha sido afectado por el vicio’*<sup>3</sup>.

Aún más, si ese tercero que pidió el aplazamiento de la audiencia por conducto de un apoderado constituido para que lo representara dentro del proceso, jamás ha dicho nada objetando el silencio que hasta ahora se advierte en el Juzgado respecto a su solicitud, no parece consecuente con ello que la demandante, a

---

<sup>1</sup> SANABRIA SANTOS, Henry. Comentarios sobre el nuevo régimen de nulidades en el Código General del Proceso. En Memorias del XXXIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal, Bogotá, Universidad Libre, 1ª Ed. Septiembre de 2012, pág. 153.

<sup>2</sup> Cas. Civ. Sent. de 25 de marzo de 2003, expediente 7257, en fallo de 20 de octubre de 2011, expediente 2006-01079-00).

<sup>3</sup> Cas. Civ. Sent. de 19 de febrero de 2001, expediente 5915. Comfe. Providencia de 20 de octubre de 2011 citada.

quien esa omisión no puede llegar a afectar, ocurra en sede de la apelación a discutir los derechos de ese tercero.

Lo anterior basta para denegar la solicitud de nulidad propuesta por la parte demandante. Se hará la condigna imposición en costas, dado que así lo establece el artículo 365 del código general del proceso.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

**PRIMERO.** Negar la solicitud de nulidad elevada por la sociedad demandante, teniendo en cuenta las razones anotadas en esta decisión.

**SEGUNDO.** Costas a cargo de la incidentante. Tásense por la Secretaría del a-  
quo incluyendo la suma de \$250.000 como agencias en derecho.

#### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN**  
Magistrada

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

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

**Rad.:** 11001 31 03 018 2018 **00578 01**

La información rendida por el Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo en cumplimiento de los autos de 30 de junio y 7 de septiembre de 2020, póngase en conocimiento de las partes.

En firme, vuelva al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

El Magistrado,

  
**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*11001 31 03 018 2018 00578 01*

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

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

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 1100 1310 3020 2015 01008 01 - **Procedencia:** Juzgado 20 Civil del Circuito.  
Proceso: Geraldine Montoya Yepes y otro. **Vs.** Cafesalud Eps y otros.  
Asunto: Apelación sentencia  
Aprobación: Sala virtual No. 36  
Decisión: Confirma.

En cumplimiento del artículo 14 del Decreto 806 de 2020<sup>1</sup>, se resuelve por escrito el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 6 de junio de 2019, proferida por el Juzgado 20 Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

1. Geraldine Montoya Yepes y Freddy Ricardo Salcedo Perilla instauraron demanda en contra de Cafesalud Eps y la Sociedad de Cirugía de Bogotá-Hospital de San José, con el propósito de que:

*i.* Se declare solidaria, civil y contractualmente responsables a los demandados por los perjuicios causados ‘por las lesiones severas secundarias a negligencia médica, falta de oportunidad en atención médico asistencial, y omisión de atención especializada, error en diagnóstico y violación al deber de información que desencadenaron el óbito fetal’ (f. 194 c. 1A)

---

<sup>1</sup> Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de la justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

*Apelación Sentencia:* 1100 1310 3020 2015 01008 01

ii. En consecuencia, sean condenados a pagar las sumas de dinero que bajo juramento, se estimaron en la demanda por concepto de perjuicios materiales e inmateriales.

2. Como fundamento de sus pretensiones, adujeron:

a. Geraldine Montoya Yepes quedó en estado de embarazo en el mes de enero de 2013, cuando se encontraba afiliada a Cafesalud Eps y ésta tenía convenio para la atención de sus afiliados con el Hospital de San José. Una vez se enteró de la gravidez comenzó junto con su esposo los controles mensuales en la Ips Cf Cafi Kennedy; durante los controles prenatales tuvo una gestación normal, tranquila y sin riesgo.

b. El 9 de octubre de 2013 ingresó a la unidad de medicina materno fetal del Hospital de San José, para la toma de una ecografía de control que arrojó un reporte de feto único vivo, embarazo de edad gestacional de 36.5 semanas y curvas de crecimiento compatible con el diagnóstico de retardo de crecimiento intrauterino.

c. El 10 de octubre de 2013 la demandante presentó: dolor de cabeza, zumbido en los oídos, visualización de luces e inflamación de miembros inferiores y superiores, por lo que decidió acudir al servicio de urgencias del Hospital de San José, donde se estableció una presión arterial 130/70, frecuencia cardiaca de 85 lat/min, saturación de oxígeno 94%, frecuencia cardiaca fetal 142 latidos por minuto y feto único vivo.

d. En urgencias se diagnosticó a la paciente preeclampsia, se ordenó la hospitalización y el doctor Saúl Molina manifestó que el ‘bebé ya está listo para nacer’; empieza el monitoreo fetal, pero desafortunadamente los reportes no están en la historia clínica y dejaron a la paciente todo el 10 de octubre de 2013 sin tratamiento.

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

e. Sobre las 4:00 a. m. del 11 de octubre de 2013 Geraldine Montoya presentó epigastralgia, pero la enfermera atendió su llamado hasta las 5:00 a. m. suministrando una 'tableta' que no se encuentra en las notas de enfermería. A las 5:30 a. m. la paciente es levantada para que se bañe y empieza a sentirse mal, con desvanecimiento, frío, mareo; sintomatología que fue puesta en conocimiento del médico de turno quien responde que 'era susto'.

f. Sobre las 5:30 a. m. se realiza ecografía y el informe al inicio da cuenta de un 'feto único vivo presentación cefálico', pero al final se hace alusión a un 'óbito fetal', lo que evidencia falencias en el diligenciamiento de la historia clínica. De todos modos, aproximadamente a las 6:30 a. m. se informa a la embarazada que el bebé ha muerto, después de ello dura todo el día sin atención porque el personal asistencial estaba 'viendo el partido de fútbol de la selección nacional'.

g. Sólo hasta las 7:00 p. m. del 11 de octubre de 2013 se pasa a la paciente a proceso de parto con nota de un bebé sexo masculino y óbito fetal. Finalmente es dada de alta el 13 de octubre de 2013.

h. Existió falta de oportunidad y calidad en la atención, vigilancia y cuidado, puesto que: la evolución preparto fue satisfactoria, el ingreso fue para control por preeclampsia; no se reportaron los monitoreos realizados, evoluciones clínicas y manejo médico; se violaron los derechos de la paciente al aislarla de su familia y al negarle el derecho a la información sobre la situación clínica; se violaron los lineamientos legales para el manejo de la historia clínica; la atención del parto fue inadecuada; se quebrantó la *lex artis* médica al no seguir los protocolos



*Apelación Sentencia:* 1100 1310 3020 2015 01008 01

de atención de parto, manejo y control de embarazo de alto riesgo por preeclampsia; hubo mala praxis por parte del personal asistencial y profesional de la salud, quienes descuidaron a la paciente.

3. Las demandadas fueron legalmente notificadas y dentro del término legal contestaron la demanda, se opusieron a las pretensiones, efectuaron llamamientos en garantía y formularon las siguientes excepciones de mérito:

3.1. Por parte de la Sociedad de Cirugía de Bogotá-Hospital de San José:

a. Inexistencia de obligación por ausencia de culpa y ausencia de daño indemnizable: el proceder del equipo de enfermería y médico fue diligente; la obligación es de medios y no de resultado y no existe evidencia de daño alguna a la integridad física de la paciente que se traduzca en un daño indemnizable, quien ya venía con problemas de salud que no fueron advertidos en los controles anteriores.

b. Inexistencia de relación de causa a efecto entre los actos de carácter institucional y las consecuencias del óbito fetal por preeclampsia: la institución optó por seguir los protocolos de estabilizar a la paciente y proceder con el estudio del feto y su ‘condición frente al estado real del mismo’.

c. Inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la ley: el resultado insatisfactorio es irresistible dentro del campo de la práctica médica. El estado y las condiciones del feto ya eran complicadas al llegar al hospital quien en oportunidad detectó la preeclampsia.

d. Exoneración por cumplimiento de la obligación de medio: se verificaron los deberes profesionales que la ciencia médica exige; había

*Apelación Sentencia:* 1100 1310 3020 2015 01008 01

factores de riesgo que imposibilitaban prometer un resultado, como lo fue la preeclampsia, y pese a que se actuó en procura de tratar el evento se presentó el óbito fetal.

e. Exoneración por estar probado que el equipo médico empleó la debida diligencia y cuidado: la labor se desarrolló dentro de los lineamientos esperados.

f. Inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de los elementos estructurales de la responsabilidad: no existe relación de causalidad entre las consecuencias generadas por el procedimiento y el actuar de la institución. No se vislumbra un actuar culposo. El procedimiento utilizado está certificado por diversas instituciones que lo aceptan y lo recomiendan.

g. Caso fortuito: la relación entre la conducta médica y el resultado en la salud se interrumpió por circunstancias que escapan de la capacidad humana.

h. Inexistencia de daño antijurídico y en consonancia con ello carece de fundamento las peticiones económicas, las declaraciones y condenas: las pretensiones carecen de soporte fáctico y jurídico para establecer el daño soportado por la demandante con soporte en la supuesta culpa que se endilga a la demandada.

### 3.2. Por parte de Cafesalud Eps S.A.:

a. Ruptura del nexo causal como eximente de responsabilidad civil: contrarío a lo que esperan probar los demandantes, tanto Eps como Ips actuaron con diligencia y cuidado respecto de sus obligaciones.

*Apelación Sentencia:* 1100 1310 3020 2015 01008 01

b. Actuaciones prudentes y diligentes por parte de los agentes del sistema de salud: nunca se indicó que la Eps haya incumplido con su deber de garantizar los servicios de salud, que no brinda directamente la atención médica.

c. Inexistencia del nexo causal por un evento de caso fortuito y fuerza mayor: se cumplieron todos los actos médicos conforme a los protocolos y el evento fue irresistible, imprevisible e inevitable.

d. Por el hecho de un tercero: la atención fue prestada por el Hospital de San José, que es ajeno a la Eps.

e. Cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación paciente-entidad promotora de salud: el Hospital de San José garantizó idónea y oportunamente la prestación de los servicios médicos.

f. Falta de participación en el acto médico y asistencial por parte de Cafesalud Eps S.A.: la responsabilidad recae sobre las Ips y los profesionales de la salud que integran el equipo médico.

g. No materialización de solidaridad entre Eps e Ips: las instituciones prestadoras de servicios de salud cuentan con autonomía administrativa, técnica y financiera, que las hace responsables independientes frente a los usuarios.

h. Consolidación de un evento adverso no previsible y complicación inherente: el caso obedeció a una situación no prevenible. La atención se otorgó con los medios disponibles y pese al adecuado manejo los

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

esfuerzos de los especialistas no detuvieron el empeoramiento de la causa extraña.

i. Necesidad de la prueba de la culpa: la parte demandante deberá allegar el ‘debido soporte sustentando la culpabilidad médica pretendida’.

3.3. En el presente caso fueron llamadas en garantía: (i) La Previsora S.A. compañía de Seguros<sup>2</sup>; Gineco Obstetras Hospital San José Ltda.<sup>3</sup>; Chubb Seguros Colombia S.A.<sup>4</sup>; Seguros del Estado S.A.<sup>5</sup>; y las doctoras Paola Andrea Restrepo Vesga y Ángela Rocío Cruz Rueda<sup>6</sup>.

### LA SENTENCIA APELADA

Negó las pretensiones de la demanda. Para ello, la juez indicó que no admite discusión el hecho dañoso consistente en el óbito fetal ocurrido el 11 de octubre de 2013, el cual sucedió cuando Geraldine Montoya estaba internada en el Hospital de San José.

Que son intrascendentes los hechos ocurridos el 9 de octubre de 2013 y *‘tampoco resulta afortunado referir que a la señora Montoya ya se le había diagnosticado la preeclampsia cuando esto no se advierte en las actuaciones recibidas con anterioridad al 10 de octubre atrás referido’*.

Señaló que desde la llegada al hospital y el fallecimiento del feto sólo hubo tres valoraciones médicas, que son escasas porque se trataba de una paciente con preeclampsia no especificada, con un feto que padecía restricción de crecimiento intrauterino y que el doppler evidenciaba un bajo flujo diastólico en arteria ‘umbelical’. Sin embargo, consideró que si

---

<sup>2</sup> Contestó, se opuso y presentó excepciones de mérito.

<sup>3</sup> Se defendió, se opuso y excepcionó.

<sup>4</sup> Se pronunció frente a la demanda y el llamamiento en garantía.

<sup>5</sup> Se declaró ineficaz el llamamiento en garantía. (f. 61 c. 6)

<sup>6</sup> Ejercieron su derecho a la defensa y formularon excepciones. Fueron llamadas por la Sociedad Gineco Obstetras Hospital de San José Ltda.

bien la *‘atención médica podría parecer deficiente’*, no se demostró que fuera la causa eficiente del resultado dañoso.

Sobre si el tratamiento *‘expectante’* fue acertado o si por el contrario debió inducirse el parto, destacó que se realizaron dos monitorias fetales y la segunda de ellas dio un resultado I, que según el testigo Saulo Molina permite *‘estar tranquilo en el 98.5% de casos a una semana que tengo un bienestar fetal..’*. Por manera que era *‘esperable que el feto estuviera bien mientras se terminaba de realizar el examen de orina’* esencial para descartar la proteinuria, porque existía una monitoria fetal que daba una predicción de bienestar fetal para una semana y el perfil biofísico del feto era de 8/10. Tampoco la demandante tuvo una tensión arterial que pudiera calificarse como hipertensiva.

Finalmente, concluyó, aunque la perito Daniela González señaló que la enferma padecía de preeclampsia severa y debía desembarazarse, el dictamen no se podía valorar porque la idoneidad de la experta *‘queda sin piso’* ya que se graduó como médica en el 2016 y hasta ahora se encuentra cursando la especialidad en ginecología y obstetricia, y tampoco demostró la experiencia necesaria ya que ésta se limita a pasantías supervisadas en áreas de ginecoobstetricia cada dos meses.

Señaló que los otros dictámenes son concordantes en torno a que el tratamiento se realizó atendiendo la *lex artis*. En consecuencia, dijo, no se probó la culpa médica.

## **LA APELACIÓN**

1. Los reparos presentados por la parte demandante ante el a-quo y sustentados en esta instancia, son los siguientes:

*Apelación Sentencia:* 1100 1310 3020 2015 01008 01

- a. Hubo indebida interpretación de los elementos de prueba y de los elementos técnicos.
- b. Aunque la obligación es de medios y no de resultado, conforme a lo previsto en la Ley 23 de 1981 el médico no debe exponer a la paciente a riesgos injustificados, lo que no se tuvo en cuenta en este caso.
- c. El cuadro era de preeclampsia severa, como está en la historia clínica, de allí que se requería de ‘especial valoración en sus componentes probatorio y sobre todo los dichos de los testigos y peritos dentro del proceso’ que muestran indicios de prueba sobre el verdadero estado patológico de la señora Montoya, que no fue debidamente valorado.
- d. El óbito fetal, como se menciona en la sentencia, se da por ‘patología placentaria por toxemia’, cuando estaba a cargo de expertos gineco-obstetras.
- e. Acierta la sentencia al decir que antes del 10 de octubre de 2013 no se había diagnosticado la preeclampsia, lo que lleva a probar que no tenía patología anterior al ingreso y por eso requería de especial cuidado ante lo agudo del cuadro.
- f. Sólo hubo tres valoraciones médicas encontrándose en un hospital de tercer nivel de atención, en una unidad de alto riesgo obstétrico y a cargo de especialistas en el tema.
- g. Los dos monitoreos realizados no corresponden a la paciente, hecho que no se valoró en el fallo, lo que deja en entredicho la atención de la paciente con un estado de preeclampsia severa, circunstancias violatorias de su seguridad, la *lex artis*, como de las guías y protocolos médicos.
- h. La paciente estuvo sin atención médica especializada, tampoco se analizó la presencia de lipotimia y epigastralgia y que el perito ‘Bautista

*Apelación Sentencia:* 1100 1310 3020 2015 01008 01

Acero' señaló que eran síntomas de hipoxia del 'producto' y el médico Saulo Molina sugirió la presencia de insuficiencia placentaria, hechos que no se valoraron para tener como prueba 'del requerimiento de desembarazar a la paciente con alto riesgo de mortalidad del feto' y demuestran la necesidad de atención continua que no se brindó. Se cita una sentencia del Consejo de Estado de 1 de octubre de 2008.

i. Se debate si el tratamiento expectante era o no el idóneo y para ello la sentencia se apoyó de un aparte del texto 'estados hipertensivos y embarazo', lo cual amerita una debida valoración, porque muestra que la indicación era el desembarazo.

j. No se tuvo en cuenta lo que dijo el testigo José Luis Rojas, cuando se le pidió explicación de la unidad de cuidados de alto riesgo obstétrico que dirige. Tampoco se analizó lo que dijo frente a la pregunta de qué haría en caso de tener una paciente con preeclampsia severa, con un producto con retardo en crecimiento uterino y un perfil biofísico de 8/10, quien señaló desembarazar.

k. Concluye la censura que, por lo expuesto, en su sentir quedan indicios claros de la falta de atención con calidad, oportunidad y eficiencia. Que la muerte del *nasciturus* ocurre sin vigilancia médica, y la muerte por insuficiencia placentaria era totalmente previsible conforme a lo dicho por los expertos.

2. La parte no apelante, esto es, los demandados y las personas y entidades llamadas en garantía, dentro del término de traslado se opusieron a la prosperidad del recurso de apelación, y en términos generales, manifestaron que: (i) no están demostrados todos los presupuestos para que haya responsabilidad médica; (ii) no existe la errada valoración probatoria que se acusa en el recurso; (iii) que si bien el Consejo de Estado ha considerado la posibilidad de una responsabilidad

objetiva médica en el campo de la obstetricia, ha concluido que es sólo un indicio cuando la evolución del embarazo ha sido normal, posición que no ha sido estudiada en materia civil, y (iv) que en caso de prosperar la demanda deben analizarse las particularidades de las pólizas de seguro.

### CONSIDERACIONES

1. Se confirmará el fallo apelado comoquiera que los fundamentos probatorio y jurídico están acordes con el caso en concreto y con lo que muestra el expediente, específicamente porque **no** aparece acreditado: (i) el nexo causal entre las omisiones denunciadas y el “óbito fetal”, sustento del reclamo indemnizatorio; y (ii) la negligencia médica que los demandantes le atribuyeron a su contraparte.

2. En efecto, de entrada se debe precisar que el fundamento medular para atribuir responsabilidad se hizo consistir en la prestación de los servicios de salud por parte del Hospital de San José para los días 10 y 11 de octubre de 2013. Al respecto, véase que la historia clínica de la paciente se limita a describir el desarrollo de su estado de salud, sin que de esa documental (ni de ninguna otra) se pueda deducir una conducta errada de parte del personal médico, que fuera la causa de la muerte del feto, como seguidamente se analiza.

2.1. En lo que respecta a la causa específica del deceso del feto, el examen de necropsia realizado el 12 de octubre de 2013 por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no pudo establecer el motivo ni la manera del óbito, pues en sus conclusiones indicó que encontró *“un feto masculino de 37 semanas de gestación producto de primera gestación, al examen de necropsia con evidencia de hematoma subgaleal, hemorragia subaracnoidea generalizada y hemorragia*



Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

*subconjuntival in útero, cuyas causas aún no es posible establecerlas, debido a que estos hallazgos no son concluyentes*” (f. 186 c. 1A ).

Por esa circunstancia, fue necesario hacer estudios adicionales, que en informe adicional de 28 de julio de 2014, esto es, varios meses después de la muerte, dictaminó que los nuevos hallazgos “*sugieren que el feto masculino con retardo del crecimiento intrauterino, fallece in útero, debido a patología placentaria por Toxemia (preeclampsia)*” (f. 189 c. 1A). Es decir, sólo tiempo después se obtuvieron indicios de la patología que incidió en el óbito.

Tal conclusión, guarda coherencia con lo que explicó Saulo Molina Giraldo (testigo técnico)<sup>7</sup>, quien al ser indagado acerca de si era ‘esperable’ el resultado final, atendiendo los resultados de los exámenes practicados a la paciente, respondió que “*Es una pregunta muy compleja y muy difícil de responder, yo creo que cuando nosotros estamos valorando pacientes de alto riesgo y nos enfrentamos a situaciones de alto riesgo tanto materno como fetal, es importante siempre que nosotros a nuestras pacientes les contemos que el resultado de la obstetricia no siempre es favorable, es decir, incluso en la paciente de bajo riesgo que no tenga antecedentes, que llega con su segundo bebé o su primer bebé y no tenga nada, una paciente joven, el resultado obstétrico puede ser desfavorable también, las pacientes en general en la población general sin antecedentes, tiene un riesgo más o menos del 1 al 10% de muerte fetal in útero que se puede presentar ante parto o intra parto, y si la placenta es de alto riesgo, pues este riesgo se va a aumentar, entonces es muy importante la información que se tenga da a la paciente y que*

---

<sup>7</sup> En los generales de ley reseñó ser: médico cirujano de la Universidad del Rosario, especialista en ginecología y obstetricia de la Universidad del Rosario, especialista en medicina materno fetal de la Fundación Universitaria y Ciencias de la Salud Hospital de San José, especialista en terapia y cirugía fetal de Texas Children’s Hospital, especialista en docencia universitaria y maestría en investigación en el área de ciencias de la salud y actualmente candidato a Phd en áreas de ciencias de la salud del Instituto Erasmo de Holanda.

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

*nosotros como obstetras pues por supuesto sepamos cómo manejar estas situaciones, pero tratar de predecirlo es prácticamente el dogma de la obstetricia, porque no tenemos ninguna prueba que me ayude a predecir la muerte, ni en las pacientes de alto, ni en las pacientes de bajo riesgo, todos los exámenes que existen tanto en la literatura, tanto en este país como en el extranjero, son exámenes insuficientes que si bien me dan una idea global de lo que está pasando con la fisiología de la placenta del feto, nunca me van a ayudar a predecir la muerte o el resultado fetal adverso o perinatal adverso de la manera como quisiéramos nosotros como médicos.*<sup>8</sup>

Ante la incertidumbre sobre la causa que produjo el lamentable final, en el que se sustentó la demanda, no hay manera de colegir, tampoco -cual lo requería el éxito de las pretensiones-, que el desenlace tenga nexo causal con una indebida *praxis* médica. Ahora, como las anteriores conclusiones no fueron desvirtuadas por los demás elementos de juicio, no queda camino distinto a confirmar el motivo central que tuvo en cuenta la juez de primera instancia para negar las pretensiones.

Ha precisado la jurisprudencia que “*el nexo causal entre la conducta imputable al demandado y el efecto adverso que de ella se deriva para el demandante, debe estar debidamente acreditado (...), pues la responsabilidad supone la inequívoca atribución de la autoría de un hecho que tenga la eficacia causal suficiente para generar el resultado*”<sup>9</sup>, a lo que se suma que “*para establecer la relación de causalidad entre la falta y el mal será preciso probar que la acción u omisión ha sido precisamente la causa que ha contribuido esencialmente a la realización del mal, que con otro tratamiento el enfermo no habría muerto ni había sido víctima del daño aun en las condiciones urgentes y desfavorables en*

<sup>8</sup> Ver minuto 39:47 y s.s., audiencia de 10 de abril de 2019.

<sup>9</sup> CSJ., sent de junio 23 de 2005, exp. 058

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

*que se encontraba y que hacía necesaria una inminente intervención y, por fin, que el facultativo pudo y debió prever las fatales consecuencias del caso, como resultado de haber cometido una falta”<sup>10</sup>.*

2.2. De otro lado, frente a la actividad que desplegó el personal médico, se tiene que Geraldine Montoya Yepes ingresó al servicio de urgencias a las 2:00 p. m. del 10 de octubre de 2013, quien refirió como motivo de consulta *‘tengo dolor de cabeza’* y se describe como enfermedad actual *‘paciente con embarazo de 36.6 semanas, no concordante FUR, consulta por cefalea global de intensidad 7/10, asociado a fosfetonas, visión borrosa, tinnitus y disminución de movimientos fetales, niega sangrado de vagina, niega actividad uterina, vaso espasmo, niega síntomas urinarios, flujo vaginal asintomático, niega otra sintomatología’* (hoja 13 cd folio 801 c. 1C).

Como plan de manejo, se estableció por parte de la médico Ángela Rocío Cruz Rueda la hospitalización de la paciente para estudio y manejo, recolección de orina en 24 horas, ecografías de por ‘ARO’, control de signos vitales y ‘avisar cambios’, con un diagnóstico de preeclampsia no especificada. (hojas 14 y 15 c.d. folio 801 c. 1C).

Frente a esta inicial atención, que se catalogó como un tratamiento ‘expectante’ el testigo José Luis Rojas Arias<sup>11</sup>, médico que diagnosticó el óbito fetal, señaló que *“la idea es apagar el incendio, lo que nosotros llamamos apagar el incendio es llega la señora, se le hace una sospecha diagnóstica, se corrobora la sospecha diagnóstica y establece la*

---

<sup>10</sup> ACOSTA RAMÍREZ, J. Vicente. *De la Responsabilidad Civil*. Ed. Jurídica de Chile, Santiago. 1990, p. 257.

<sup>11</sup> En sus generales de ley manifestó ser médico general de la Universidad del Rosario, ginecólogo y obstetra de la Universidad del Rosario en consorcio con la Fucs, especialista en medicina materno fetal de la Fucs, epidemiólogo clínico y estaba cursando una maestría en educación la Universidad de los Andes.

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

*severidad del caso”<sup>12</sup>, y más adelante destacó que “la señora estaba en una situación de estabilización y determinación de severidad del cuadro”<sup>13</sup>, y cuando se le preguntó sobre sí el diagnóstico y tratamiento estuvo acorde a la *lex artis* respondió: “si claro, o sea digamos esa señora en menos de 24 horas se le hizo un diagnóstico de un problema del bebé, un problema grave, se analizó, adicionalmente se le hizo una sospecha diagnóstica, se estableció la severidad de la enfermedad y pues se implementó la terapéutica... el hecho de hospitalizar una paciente eso ya es una terapéutica, ya es un acto médico encaminado a estabilizar la señora en este caso y determinar la severidad del cuadro”<sup>14</sup>.*

2.3. Posteriormente, sobre las 11:12 p. m. del 10 de octubre de 2013 se hace un análisis de la evolución de la paciente, donde se ratifica la patología de preeclampsia atípica; allí la paciente señaló tener mejoría de cefalea posterior a inicio de sulfato de magnesio, feto único vivo FCF 140 latidos por minuto y con los exámenes paraclínicos se hizo análisis a una segunda monitoria fetal que dio como resultado ‘CATEGORÍA I’ y se consideró para ese momento que había bienestar fetal. (hoja 21 historia clínica cd f. 801 c. 1C).

Sobre este punto, se repara en que la atención del personal médico especializado estuvo falto de calidad, oportunidad y eficiencia, porque en sentir de la parte demandante la muerte del feto ocurrió por falta de vigilancia médica y se debió desembarazar a la paciente, pero sucede que la evolución sobre las 11:12 p. m. del 10 de octubre de 2013 (aproximadamente seis horas antes del óbito) era satisfactoria y evidenciaba una evolución positiva frente a los síntomas que motivaron a la demandante a dirigirse al servicio de urgencias.

---

<sup>12</sup> Ver 1:41:20 audiencia de 10 de abril de 2019.

<sup>13</sup> 1:43:10 *ib.*

<sup>14</sup> 1:45:10 y s.s. misma audiencia.

Nótese que existía bienestar en el feto y el resultado de la monitoria daba al grupo de médicos parte de tranquilidad en torno a que el tratamiento de hospitalización y la estabilización de la paciente era el idóneo para el manejo de la patología, porque garantizaba, cuando menos, un bienestar al feto por un lapso de una semana, tiempo prudente para que la gravidez llegara a su estado de maduración -37 semanas-, y se pudiera posteriormente desembarazar con un menor riesgo tanto para la madre, como para el bebé que estaba por nacer.

Así lo declaró, en primer lugar, la doctora Ángela Rocío Cruz Rueda<sup>15</sup> - profesional que atendió por primera vez a la demandante en urgencias-, quien precisó que *“lo que está mencionado en la historia clínica es una monitoria NST reactiva que consiste en que no tenía stress, o sea contracciones, y que estaba reactiva, o sea una categoría I donde nos daba la garantía que en una semana el bebé iba a estar bien”*<sup>16</sup>. Agregó que *“la monitorización de las pacientes son intermitentes, necesariamente las pacientes no tienen que tener un monitor, como por llamarlo así, de forma constante para estar monitorizando al bebé, no, para eso existen una pruebas de las cuales nos dan como por llamarlo así una garantía de tanto tiempo pueden estar bien, dentro de esas está la monitoria fetal”*<sup>17</sup>, quien concluyó que *“como lo mencioné anteriormente pues con una monitoria, la monitoria fetal tiene un valor predictivo negativo del 99% esto quiere decir que no ocurre muerte en ese 99% por hipoxia teniendo una categoría I, o sea, lo que le mencioné da tranquilidad de que en una semana pueda estar bien el bebé, por lo*

---

<sup>15</sup> Dijo ser médica general de la Universidad Juan N Corpas, especialista en ginecología y obstetricia de la Fundación Universitaria y Ciencias de la Salud.

<sup>16</sup> Ver 1:01:31 audiencia de 12 de febrero de 2019.

<sup>17</sup> 1:00:26 *ib.*

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

*cual se consideró continuar el manejo en que se había indicado inicialmente.”<sup>18</sup>*

En un sentido similar, rindió su interrogatorio el perito Ever Augusto Suárez Pacheco<sup>19</sup>, quien señaló que *“el manejo es de una paciente que llegó con una preeclampsia atípica, lo que yo veo es que intentaron estabilizar el cuadro, que hicieron pruebas de bienestar fetal que les dio tranquilidad en cuanto a la espera de hacer otros exámenes, completar todos los estudios, posiblemente muy seguramente el pensado era finalizar la gestación en las siguientes horas”<sup>20</sup>*; y cuando se le indagó sobre si era pertinente desembrazar destacó que *“no no, es una paciente que está hospitalizada, que está estable, que tiene exámenes normales uno no desembraza, ya está con sulfato de magnesio, si me entiende, ya estaba tomada una conducta”<sup>21</sup>*.

El testigo técnico Saulo Molina Giraldo, precisó que *“en términos generales podríamos decir que la monitoria ante parto podría asegurarme el bienestar fetal casi en términos de una semana, la mayoría de los estudios que provienen de Norte América (..) me muestra un rendimiento de la prueba a estudios a una semana, esto quiere decir que si yo tengo una monitoria ante parto, hago un examen y obtengo una monitoria satisfactoria que en ese momento sería una categoría I, yo podría estar tranquilo en el 98.5% a una semana de que tengo un bienestar fetal.”<sup>22</sup>*

---

<sup>18</sup> 1:14:24 misma audiencia.

<sup>19</sup> Médico cirujano de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, especialista en ginecología y obstetricia en la Fundación Universitaria de las Ciencias de la Salud. Especialista en medicina materno fetal en la Fundación Universitaria de las Ciencias de la Salud.

<sup>20</sup> Minuto 33:22 audiencia de 9 de abril de 2019.

<sup>21</sup> Ver 1:15:01 audiencia de 9 de abril de 2019.

<sup>22</sup> Minuto15:33 audiencia de 10 de abril de 2019.

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

El doctor José Luis Rojas Arias<sup>23</sup>, cuando fue cuestionado sobre el tiempo aproximado con el que cuenta un especialista ante una monitoria fetal categoría I, manifestó que *“la monitoria categoría I es cuando uno tiene elementos de juicio para concluir que el feto está bien, que está estable, que está reactivo y que le está llegando oxígeno; entonces cuando esa monitoria es categoría I a nivel mundial se sabe que dependiendo de la edad gestacional va a tener validez alrededor, va desde una semana hasta tres semanas”*<sup>24</sup>

Finalmente, el perito Alejandro Antonio Bautista Charry<sup>25</sup> dijo que *“la paciente tenía un cuadro clínico correspondiente a una manifestación neurológica de preeclampsia, la hospitalización era completamente pertinente hasta que los síntomas desaparecieran en el curso clínico de la enfermedad, los síntomas corresponden a un compromiso del sistema nervioso central y el tratamiento que nosotros convencionalmente y de acuerdo a la lex artis universal se utiliza, es la administración de sulfato de magnesio, entonces como la señora llegó con esa sintomatología lo más pertinente en ese momento era hospitalizarla para iniciar el tratamiento con sulfato de magnesio, como en efectivamente la paciente mejoró con el tratamiento como posteriormente se logra evidenciar, esa era la recomendación técnica que en ese momento había que hacer”*<sup>26</sup>, que *“la monitoria de las 23:00 horas habla de que el feto se encuentra en un estado fetal satisfactorio, toman una monitoria tipo I, o sea que a las 23:00 horas el feto no estaba en sufrimiento fetal”*<sup>27</sup> y *“en la evaluación del feto a las 23:00 horas el feto se encontraba entre comillas con un*

---

<sup>23</sup> Médico general de la Universidad del Rosario, ginecólogo y obstetra de la Universidad del Rosario en consorcio con la Fucs, especialista en medicina materno fetal de la Fucs.

<sup>24</sup> Ver 1:49:50 audiencia 10 de abril de 2019.

<sup>25</sup> Médico cirujano de la Universidad Nacional de Colombia, especialista en ginecología y obstetricia de la Universidad Nacional de Colombia. Director y profesor del departamento de obstetricia y ginecología de la Universidad Nacional

<sup>26</sup> Minuto 7:19 audiencia de 20 de mayo de 2019.

<sup>27</sup> 31:28 *ib.*

*Apelación Sentencia:* 1100 1310 3020 2015 01008 01

*estado fetal satisfactorio, no había emergencia de terminar el embarazo en ese momento”.*<sup>28</sup>

Por mostrarse equilibrados, conformes y congruentes, el interrogatorio de la médico tratante y de los peritos, como los declarantes -que para el caso constituyen testimonios técnicos-, adquieren una importancia significativa en el esclarecimiento de los hechos y dan cuenta de que el tratamiento que se agotó fue adecuado, que existía un análisis que permitía esperar a que la paciente se estabilizara y que para el 11 de octubre de 2013 aún no era indicado el desembarazo. Ello porque se trata de profesionales que dados sus conocimientos estaban en condiciones de ilustrar la causa con interpretaciones o juicios de valor sobre esa particular situación clínica, y en general, sobre las áreas de la medicina en la que cada uno de ellos se desenvuelve.<sup>29</sup> Es así que a partir de las reseñadas explicaciones, en realidad hay lugar a descartar la falla médica que concentra gran parte de los reproches del apelante.

Ahora bien, aunque es cierto que Geraldine Montoya Yepes no fue atendida por especialistas después de las 11:12 p. m. del 10 de octubre de 2013, hasta que ocurrió la muerte fetal, lo cierto es que en ese interregno fue asistida periódicamente por personal de enfermería<sup>30</sup>, donde hubo un control de signos vitales estables. Incluso sobre las 3:00 a. m. del 11 de octubre existe una nota que da cuenta de que había movimientos fetales<sup>31</sup>. Entonces, respecto de la actuación del área de la enfermería, tampoco se evidencia evento alguno que puede constituir una falencia en el servicio, o que sea la causa que originó el óbito.

---

<sup>28</sup> 38:16 *ib.*

<sup>29</sup> El único médico que expuso una tesis contraria fue la doctora Daniela González Gómez, pero la juez descartó su versión por falta de experiencia en el campo de la ginecología, aparte de la sentencia que no fue cuestionado por la apelante.

<sup>30</sup> En la historia clínica obran notas de enfermería sobre la toma de signos vitales a las: 10:00 pm, 11:00 pm de 10 de octubre de 2013; 12:00 am, 1:00 am, 2:00 am, 3:00 am, 4:00 am y 5:00 am del 11 de octubre de 2013 (hojas 182, 183, 185, 186, 187, 188 y 189 CD obrante a folio 801 cuaderno 1C.

<sup>31</sup> Hoja 137 mismo CD.



3. Respecto a los reparos, con apoyo en las premisas ya expuestas, resulta claro que: (i) no existió la deficiente interpretación probatoria que se alega; (ii) no se expuso a la paciente a ningún riesgo injustificado; (iii) la ‘preeclampsia severa’ que se resalta no fue diagnosticada al ingreso, porque entonces se catalogó como “no especificada”, habida cuenta que aquel cuadro clínico sólo fue expuesto por la perito<sup>32</sup> que trajo al proceso la parte demandante y a ese elemento de juicio la a-quo le restó credibilidad; (iv) el carácter “severo” de la preeclampsia no se logró establecer previo al óbito fetal que sobrevino de súbito antes de obtener el resultado del examen de orina ordenado por la médico que atendió la urgencia; y (v) la atención que se brindó fue adecuada y pertinente frente al cuadro clínico que presentaba la paciente.

De otro lado, si bien en las monitorías fetales no aparece el nombre de la demandante, en la historia clínica se analizan esos resultados, por lo que se deduce que fueron estudios realizados a Geraldine Montoya Yepes y la parte apelante no demostró lo contrario. Tampoco está probado que la presencia de lipotimia y epigastralgia fueran los detonantes del deceso. Asimismo, es evidente que la referencia que hizo la juez a textos médicos fue para ilustrar el concepto que se le ha dado a la preeclampsia, pero en ello, fuera de contexto, no hay un defecto trascendente que le reste mérito al fallo impugnado.

Frente a la cita que se hace de una providencia del Consejo de Estado (radicado 16132), baste decir que por regla general en responsabilidad médica la obligación es de medios, frente a lo cual al demandante es a quien le incumbe acreditar la negligencia o impericia. Al respecto ha dicho la Corte Suprema que: “(...) *lo fundamental está en identificar el*

---

<sup>32</sup> Daniela González Gómez

Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01

*contenido y alcance del contrato de prestación de servicios médicos celebrado (...), porque es (...) el que va a indicar los deberes jurídicos que hubo de asumir el médico, y por contera el comportamiento de la carga de la prueba en torno a los elementos que configuran su responsabilidad y particularmente de la culpa, porque bien puede suceder, como en efecto ocurre, que el régimen jurídico específico excepcione el general de los primeros incisos del artículo 1604 del Código Civil, conforme lo autoriza el inciso final de la norma”<sup>33</sup>.*

En este caso, no existe ninguna prueba que dé cuenta de que los demandados se hubieran comprometido a un resultado específico (garantizar el nacimiento), para que el análisis del asunto hubiera partido bajo una culpa presunta. Con todo, la misma cita que se hace en el recurso expone que el demandante no está relevado de probar la falla tratándose del servicio médico de obstetricia<sup>34</sup>, temática que, como ya está dilucidado, no fue probada en el asunto *sub judice*.

4. Comprobada, entonces, la ausencia de identificación certera de uno o varios hechos generadores (actos u omisiones médicas culposas), entiende la Sala que lo que sucedió fue que la parte convocante presupuso (o de cualquier forma dio por sentada y cierta) la existencia de la culpa médica a partir de la muerte del feto, razonamiento que resulta manifiestamente anti técnico, pues debe saberse que en el derecho de daños el perjuicio puede aparecer –y en efecto así sucede a menudo en materia de responsabilidad médica- sin que medie culpa de una persona que tuvo participación causal en la actividad.

---

<sup>33</sup> CSJ. Sentencia 001 de 30 de enero de 2001, expediente 5507. Citada posteriormente en sentencia SC7110-2017 de 24 de mayo de 2017. Radicación 05001-31-03-012-2006-00234-01.

<sup>34</sup> “En el escenario actual, la Sala, específicamente en cuanto al régimen de responsabilidad médica en la prestación del servicio de obstetricia, ha considerado que la víctima del daño que pretenda la reparación deberá demostrar todos los extremos de la responsabilidad constituidos por el daño, la falla en el acto obstétrico y el nexo causal, y en ese sentido ha adquirido especial relevancia la prueba indiciaria ante la falta de una prueba directa de la responsabilidad” Consejo de Estado, sentencia de 1 de octubre de 2008. Radicación 63001-23-31-000-1997-04565-01(16132).

Lo anterior por cuanto la praxis médica en general, y por ende cada procedimiento, en mayor o menor medida, comporta riesgos y complicaciones inherentes de los cuales no podría hacerse responsables a los facultativos, y como en este caso el resultado se produjo, no por el actuar de los galenos que participaron en la atención médica, sino ante lo súbito que resultó ser el óbito; entonces no hay reproche que bajo el campo de la responsabilidad médica deba hacerse a los profesionales, ni a las personas jurídicas demandadas, habida cuenta que la simple existencia del perjuicio no admite en este caso que se presuponga que sobrevino necesariamente por culpa de los médicos convocados<sup>35</sup>.

5. En consecuencia de todo lo dicho, el expediente está desprovisto de elementos de juicio que respalden las aseveraciones contenidas en la demanda y reiteradas en la apelación en punto a la existencia del hecho generador, por lo que la sentencia será confirmada y se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante.

## DECISIÓN

---

<sup>35</sup> Para resaltar el equívoco en el que incurrió la parte demandante, en decisión reciente de esta misma Sala, el Tribunal tuvo la oportunidad de considerar lo siguiente: “...porque, como se dijo, puede resultar que [el] evento adverso se presente sin que medie culpa médica, de modo que no bastaba simplemente con demostrar que la demandante padeció [la] dolencia (...) para tener establecida de plano la responsabilidad del facultativo”.

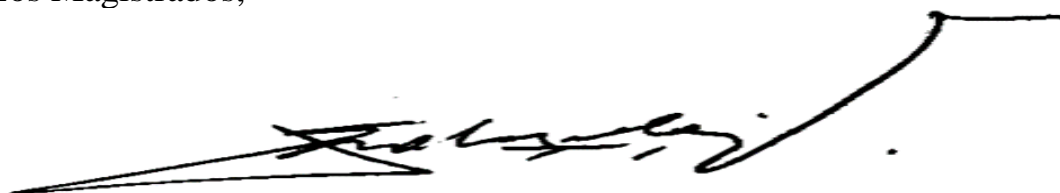
Y prosiguió la Sala: “el hecho de que [un] acontecimiento adverso ya esté documentado dentro de la literatura médica e incluso con datos estadísticos, resulta indicativo de que, en estricto rigor, se trata de una circunstancia que puede presentarse al margen de la competencia del médico, pues en sana lógica la identificación de circunstancias adversas a la práctica médica presupone que los médicos han actuado conforme a la lex artis y que, por ende, si esas eventualidades se presentan es porque prima facie no hubo negligencia, imprudencia o impericia” –se resalta- Tribunal Superior de Bogotá, sentencia de 22 de marzo de 2018, exp. 1100 1310 3012 2015 00733 02, reiterada en fallo de 24 de mayo pasado, exp. 1100 1310 3014 2016 00064 03, en donde esta Sala añadió “...la experiencia indica que todo acontecimiento adverso, descrito o no por la doctrina médica, no siempre ocurre por culpa médica. Muy al contrario, lo que es menester generalizar es que ese tipo de vicisitudes ocurren cuando se han observado escrupulosamente los protocolos médicos, pues de no ser así no se trataría de eventos adversos sino de catálogos o índices de fallas en la prestación del servicio de salud”. (Mp. Germán Valenzuela Valbuena).

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3020 2015 01008 01*

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia proferida el 6 de junio de 2019 por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá. Costas a cargo del apelante. El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de segunda instancia la suma de \$1.000.000. Liquídense (art. 366 Cgp).

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

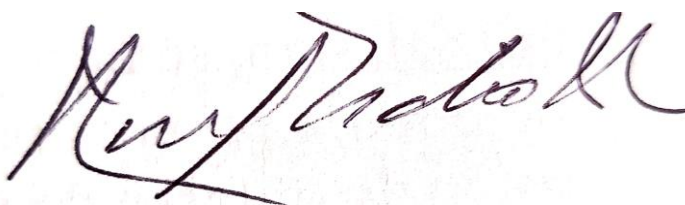
Los Magistrados,



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**



**ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**



**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

*Radicado: 1100 1310 3020 2015 01008 01*