

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

*Rad. N° 110013103 037 2018 00262 01*

Visto el informe secretarial que antecede, 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 **9:30 a.m.** del **24 de noviembre 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: **da595e28dfc03c503d5208e6a68519f5ba6922a3711e48c24861abdfae6e5722**  
Documento generado en 06/11/2020 03:41:40 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

<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 expediente digital siga este link: <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 DE DECISIÓN**

Bogotá D.C., seis (06) de noviembre de dos mil veinte (2020).

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **11001-31-03-037-2019-00186-01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **CARLOS EDUARDO CASTILLO HERNÁNDEZ Y OTRO.**  
DEMANDADO : **MAGO FILMS S.A.S.**  
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

Atendiéndose lo normado en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2.020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante, en contra de la sentencia de siete (07) de febrero del año en curso, proferida por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del asunto del epígrafe.

**I. ANTECEDENTES**

**1.** Carlos Eduardo Castillo Hernández y Robespierre Rodríguez Arenas pretendieron, de manera principal, que "(...) *el contrato de COPRODUCCIÓN PARA LARGOMETRAJE CINEMATOGRAFICO celebrado entre las partes el día 14 de septiembre de 2.014, se declare resuelto por el incumplimiento de la parte demandada. 2. Que la demandada quede desvinculada del film de conformidad con lo acordado en el literal a) de la cláusula décima segunda del contrato de coproducción para largometraje. 3. Que se ordene el incremento del porcentaje de propiedad de los coproductores [activantes] sobre la película (...) aquí mencionad[a], correspondiéndole a cada uno el cincuenta por ciento (50%) de los derechos de la misma. (...) 5. Se condene a la demandada a pagar a los demandantes a la suma de 200 SMLV por perjuicios patrimoniales ocasionados (...)*".

Subsidiariamente, solicitaron que "(...) 1. [S]e transcriba la parte resolutive de esta sentencia a la Dirección Nacional de Derechos de Autor y al Ministerio de Cultura (...). 2. [S]e restituya a los coproductores demandantes la película y todo lo que tenga que ver con la misma. 3. [S]e condene a la demandada a pagar a los demandantes los perjuicios patrimoniales causados y probados en el dictamen pericial, de acuerdo a (sic) la justa tasación que efectúen los peritos designados por su despacho [,] los cuales se tasan en un mínimo de 200 SMLV. 4. [S]e prohíba a la demandada en hacer (sic) cualquier clase de exhibición, venta, transacción, negociación, cesión, y demás análogas a la misma, con relación a la película 'LA CIÉNAGA ENTRE EL MAR Y LA TIERRA'. 5. [S]e ordene el registro de esta demanda en la Dirección Nacional de Derechos de Autor, en el Ministerio de Cultura y en cualquier entidad que el despacho considere pertinente. 6. [S]e conmine al productor a rendir cuentas sobre su gestión a los coproductores respecto a los aportes de la película, dineros ingresados a la misma o por concepto de la exhibición, promoción o cualquier otro medio de difusión a nivel nacional e internacional. 7. Se disponga que la productora cancele la suma de cuarenta millones de pesos m/cte (\$40'000.000,00) al COPRODUCTOR CARLOS EDUARDO CASTILLO HERNÁNDEZ, valor adicional como inversor asociado por su trabajo como director de la obra cinematográfica."

**1.1.** Sustentaron sus aspiraciones los actores, básicamente, en que entre los aquí intervinientes, el 10 de septiembre de 2.014, celebraron un acuerdo que denominaron "Contrato de Coproducción para largometraje cinematográfico", cuyo objeto fue "(...) coproducir la película cinematográfica 'LA CIÉNAGA ENTRE EL MAR Y LA TIERRA' (...) [y] reglamentar la participación de las partes, en cuanto a la realización de la película, bajo todas sus formas y versiones (...) a su explotación en el mundo entero, por todos los medios existentes, sin limitación de ninguna naturaleza (...) que las partes solo quedarían vinculadas por obligaciones y derechos cont[enidos] en el contrato de coproducción (...)".

**1.2.** Relataron los interesados que la sociedad conminada desatendió los compromisos contractuales referentes a: **i)** la elección del personal "sin contar con el consentimiento de los coproductores"; **ii)** la falta de aportación de la suma de \$68'000.000,00, por parte de Mago Films S.A.S., conforme se pactó en el literal c) de la cláusula cuarta; **iii)** la carencia de autorización de los accionantes para llevar la película a los distintos festivales; **iv)** la inobservancia del pacto de distribución de los ingresos percibidos por la obra cinematográfica; **v)** la ausencia de información a los querellantes sobre

la gestión de los recursos económicos recibidos por la obra; y **vi)** la falta de acceso al material grabado.

2. En oposición a lo ambicionado en el libelo, la pasiva propuso la defensa de "*Inexistencia del contrato*", la cual fundamentó en que la sociedad no suscribió ningún contrato de coproducción el día 14 de septiembre de 2.014. Destacó que, en ningún momento, la convocada desatendió el orquestamiento del 10 de septiembre del memorado año, y quien se comprometió a realizar el aporte dinerario no fue la sociedad, sino Manolo Cruz Urrego, como persona natural; por lo que no existe tal obligación en contra de aquélla.

Igualmente, hizo mención de que la entrega de los citados recursos aun no es exigible, dado que el convenio se encuentra en ejecución, es decir, en fase de cumplimiento, y que, debido al actuar de los accionantes, la etapa de comercialización ha sido obstaculizada.

En relación con la falta de información respecto de la gestión administrativa desplegada por el ente encartado y la falta de autorización de los coproductores demandantes para exhibir la película, acotó no avistarse acreditadas tales aserciones; amén de que aquél no ha sido requerido por dicho motivo; resaltando, al mismo tiempo, que la participación en el festival "*Sundance*" se puso en conocimiento de los aquí interesados, y, a partir de dicho evento, con su aval se entregó la distribución de la obra a la empresa Global, quien es la encargada de tal actividad.

Respecto de la elección arbitraria del personal, adujo que los actores conocían y aceptaron la forma como se llevó a cabo la fase de preproducción, al punto que el señor Robespierre propuso varias personas para conformar el equipo técnico.

En cuanto al acceso al material, aseguró no haberse incorporado medio de persuasión que corrobore tal aserto.

Finalmente, al pronunciarse sobre las solicitudes subsidiarias, recabó que éstas no guardan coherencia con los hechos, ni con los argumentos

jurídicos expuestos en la demanda, y, en torno a la causación de los perjuicios alegados, comentó sobre su orfandad probatoria.

## **II. LA SENTENCIA APELADA**

Agotado el trámite correspondiente a la primera instancia, el *a quo* denegó las pretensiones elevadas, con apoyatura en las siguientes consideraciones:

En primer lugar, tuvo por demostrada la existencia del contrato de coproducción que se deprecia resolver en el presente litigio.

En segundo término, llamó la atención en que si bien la controversia aquí ventilada surge respecto de la no aportación de recursos, lo cierto es que la discusión que pudiere darse frente a la parte que incumplió el contrato primeramente, o de quien dependía el acatamiento de sus prestaciones, tal problemática resulta intrascendente, en la medida en que la película fue finalmente producida y las fases de producción y postproducción se agotaron a cabalidad, habida consideración que la misma fue exhibida en varios festivales.

En tercer lugar, anotó que las diferencias que han surgido entre las partes tienen que ver con el reconocimiento de roles dentro de la producción, asunto que está siendo ventilado en otro proceso, el cual se encuentra pendiente de solución en su segunda instancia, y por ello tal temática es ajena de su órbita decisoria.

Descolló, a su vez, no haber observado una flagrante infracción contractual, de tal modo que se hubiere frustrado el objeto del negocio jurídico constituido, y que si hubo incumplimientos, éstos no se avistan claros, máxime cuando la película no ha podido ser comercializada, en virtud de la medida cautelar dictada en otra acción judicial; y, para concluir, indicó no aparecer probado que hubo una circulación no autorizada del filme, ni que ésta se distribuyó sin reporte de utilidades.

### III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con tal determinación, la procuradora judicial del extremo querellante formuló el recurso de alzada, destacando que el litigio de marras no está encaminado a determinar si se produjo o no la película, sino a demostrar el incumplimiento de los aportes a que estaba obligada la demandada y de sus compromisos contractuales.

Agregó que el *a quo* incurrió en una indebida valoración probatoria de los distintos medios de convicción, especialmente, en lo atinente a los aportes monetarios que debió efectuar la accionada, y, del peritaje incorporado a las diligencias, con el cual, a su juicio, se hallan comprobados los perjuicios ocasionados a los aquí interesados.

Del mismo modo, replicó que hubo una errada interpretación de la "*cesión de derechos patrimoniales*" y de la "*cesión de derechos patrimoniales de autor*", este último aportado por la parte enjuiciada con la contestación de la demanda, la cual, en su opinión, no tiene validez, ni fue objeto de debate en este pleito.

Al cerrar, indicó que el sentenciador incurrió en una confusión de los conceptos de coproducción y autoría de la obra, aspecto que es el vértice de la temática del proceso de derechos de autor que se encuentra pendiente de pronunciamiento definitivo por el Tribunal, en otra de sus salas de decisión.

**2.** Dentro de la oportunidad de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2.020, los impulsores de esta disputa judicial sustentaron el recurso de apelación, ahondando en la invalidación de la cesión de los derechos patrimoniales que Carlos Eduardo Castillo Hernández realizó a favor de la productora demandada, por cuanto, al momento de la enajenación, la película no existía. Además, replicó que, al carecer el acuerdo de término de duración, éste tendría que ser de cinco años, por lo que, contabilizando el mentado lustro desde septiembre de 2.014, en la actualidad ya habría perdido vigencia el prenotado negocio jurídico.

Del mismo modo, criticó que en las diligencias no reposa ninguna cesión por parte del demandante, en su condición de coproductor, *estatus*

alcanzado a través de la relación jurídica que pretende extinguirse a través de esta acción.

Por otro lado, reiteró el incumplimiento de la parte encausada respecto del aporte dinerario concertado, así como la indebida apreciación probatoria de varios de los medios de convicción incorporados al proceso.

#### IV. CONSIDERACIONES

1. De manera liminar, se hace necesario anotar que, al encontrarse presentes los postulados procesales requeridos para adoptar una decisión de fondo, y al no avizorarse vicio con la entidad para invalidar lo rituado, esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por la parte opugnante, acatando los lineamientos del inciso 1º del canon 320 del Código General del Proceso; embates que, conforme a la tesis impugnativa blandida, se dirigen a insistir, *grosso modo*, en la procedencia del aniquilamiento del contrato en ciernes, y, en consecuencia, la viabilidad de las súplicas principales incoadas en el pliego genitor, lo que de suyo deja al margen del escrutinio de este Cuerpo Decisorio los aspectos de la sentencia que no fueron materia de apelación, esto es, la desestimación de las pretensiones elevadas subsidiariamente, porque, según el fallador, "(...) *sus objetivos no se enmarcan dentro de los efectos del artículo 1546 del Código Civil o 870 del Código de Comercio, sino al reconocimiento de créditos dentro de la obra, (...) [y tampoco] este es el escenario adecuado para ordenar una rendición de cuentas por parte del productor demandado (...)*"; segmentos conclusivos no rebatidos por los recurrentes.

2. Clarificado lo anterior, pertinente es memorar que la jurisprudencia vernácula tiene dicho que "(...) **en los contratos denominados plurilaterales**, en los que las prestaciones de todos los sujetos involucrados están enderezadas a la obtención de un propósito que es común, **como ocurre de manera paradigmática en los contratos de naturaleza asociativa, el incumplimiento de alguno de los contratantes no produce, necesariamente, el decaimiento del contrato para todos los que a él se encuentran vinculados, particularmente porque tal anomalía no debe producir, por regla general, la frustración de la finalidad perseguida por los contratantes**, aserto que se ratifica con la circunstancia atinente a que en los contratos de esta clase cada parte se vincula de manera individual e independiente de las otras, de tal manera que la

suerte de dicha relación particular o sus vicisitudes, no se extienden, necesariamente, a las demás. (...). **En los contratos plurilaterales, al no estar ellos referidos a prestaciones interdependientes, el eventual incumplimiento de alguno de los contratantes no ocasiona necesariamente el abatimiento de todo el acto para los restantes intervinientes, salvedad hecha de que la prestación incumplida sea esencial para lograr la finalidad del acuerdo.** En ese sentido, el artículo 865 del Código de Comercio colombiano establece que “[e]n los negocios jurídicos plurilaterales, el incumplimiento de alguno o algunos de los contratantes no liberará de sus obligaciones a los otros, a menos que aparezca que el negocio se ha celebrado en consideración a tales contratantes o que sin ellos no sea posible alcanzar el fin propuesto”.

(...)

7. Por otra parte, es menester destacar también que, en líneas generales, la jurisprudencia y la doctrina han considerado que **la resolución se predica de aquellos contratos cuyos efectos son susceptibles de destruirse retroactivamente**, hasta el punto de dejar a las partes en el estado anterior a la celebración del acuerdo disuelto -efectos ex tunc-, y, contrario sensu, **la terminación se encuentra reservada para aquellos contratos con prestaciones de ejecución periódica, sucesiva o continuada, también llamados contratos de duración**, pues precisamente, dada la ejecución de las obligaciones en el tiempo y su aprovechamiento por el acreedor, no resulta posible deshacerlas respecto del pasado sino sólo hacia el porvenir -efectos ex nunc-, o en otras palabras, ellas adquieren plena firmeza con ocasión de su autonomía y consolidación jurídica y económica, que se van dando a lo largo del tiempo.

(...)

Ahora bien, en muchos casos, claro está, según las particularidades que cada uno ofrezca, **la labor interpretativa que en relación con la demanda le compete a los juzgadores de instancia puede permitirles, por una parte, colegir que, pese a haberse solicitado la ‘resolución’ de un contrato, la reclamación elevada en verdad concierne con la ‘terminación’ del mismo**, en cuanto que por la naturaleza de los deberes de prestación asumidos por los contratantes no sea factible retrotraer lo ya dado o entregado, y, por otra, decidir en consonancia con ese entendimiento la respectiva pretensión, sin que para ello constituya un valladar infranqueable el hecho de que las restantes peticiones apunten, equivocadamente, a que como prestaciones consecuenciales se adopten medidas que, en esencia, estén dirigidas a retrotraer la situación al momento de la

*celebración del correspondiente negocio jurídico, pues en este supuesto bastaría con negar su acogimiento.*"<sup>1</sup>(Negrillas fuera de texto).

**3.** El antepuesto proscenio jurisprudencial y el sustrato factual que sirvió de asiento a la presente demanda, dan lugar a establecer el carácter plurilateral del contrato fuente de las desavenencias aquí discutidas, comoquiera que, paladinamente, se extrae de su entero clausulado la intención asociativa de sus tres acordantes, encaminada a desarrollar, de manera conjunta, actividades de cinematografía, sin constituir una persona jurídica, pero llevando una contabilidad diferente a la propia de los coproductores, cometido para el que precisaron pautas regulatorias de la relación convencional; requiriéndose, además del consenso para elegir el equipo técnico y la exposición de la película en distintos festivales, la realización particular de determinadas aportaciones y repartición de utilidades, así como la concreción de singulares roles para cada uno de los partícipes, por lo que se asignó la administración del proyecto y la comercialización del largometraje a Mago Films S.A., quien debería actuar en interés de los contratantes para conducir la producción a buen fin; correspondiéndole a Robespierre Rodríguez "(ii) Hacer la post producción de video y dos días de sala de finalización de mezcla, diseño sonoro y generación del AC3; (iii) En caso de ser necesario generar un DCP; (iv) Equipos de filmación como: Cámaras, luces"; y a Carlos Castillo lo referente a "[e]quipos de filmación como: Cámaras para Making OF y foto fija, luces, casting, oficina, carro de producción"; entramado funcional que, en línea de principio, impediría que el abandono obligacional individual de alguna de las partes se erija en talanquera infranqueable para la consecución del designio común trazado por todos los contratantes.

Asimismo, en el delineado multipartita ligamen jurídico se advierten prestaciones periódicas, con ejecución prolongada en el tiempo, cuyos efectos escalonados consumados no podrían suprimirse retroactivamente, para restablecer la situación originaria, pues solo procedería la terminación de la convención, que no obra sino para el porvenir; por eso, no tienen cabida las aspiraciones resolutorias propuestas en el libelo incoativo, ya que aparejarían consecuencias *ex nunc* y *ex tunc*, esto es, la

---

<sup>1</sup> CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Exp. 05001-3103-016-2002-00007-01.

extinción, con eficacia pretérita y futura, del cúmulo de obligaciones nacidas de la convención; y, en esa medida, correspondía al fallador de primera instancia, facultado por el artículo 42, numeral 5, del Código General del Proceso, interpretar la demanda para develar, rectamente, el genuino propósito de los promotores de esta controversia, que no es otro que obtener, primordialmente, la culminación del concierto suscrito con la sociedad citada al juicio.

**4.** De esa realidad procesal traída a flote, examinada a la luz del acervo probatorio practicado, se otea, desde el umbral confutatorio, la revalidación de la sentencia criticada, habida consideración que no se alcanza a percibir la prosperidad de las verdaderas pretensiones impetradas, por las razones que a continuación pasan a explicarse:

**4.1.** Inicialmente, huelga resaltar que el extremo opugnador, en primer lugar, cuestiona que el *a quo* haya señalado que el demandante Carlos Castillo cedió sus derechos patrimoniales, porque, en su opinión, tal conclusión es producto de una “*mala interpretación*” de “UNA CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES y UNA CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES DE AUTOR”, pues “*el contrato de cesión y transferencia de derechos patrimoniales DE AUTOR conforme se indicó en los alegatos de conclusión, carece de toda validez legal y no fue objeto debate.*” -acusación de la que, valga apuntar, los recurrentes omitieron indicar su incidencia en la revocatoria del fallo censurado-.

Sin embargo, tal refutación no tiene vocación de éxito, toda vez que la conclusión extraída por el juez de primera instancia está soportada en el acuerdo de voluntades celebrado el 10 de septiembre de 2014, entre Manolo Cruz Urrego, en representación de Mago Films S.A.S., como cesionaria, y Carlos Castillo en calidad de cedente, “*de conformidad con la Decisión Andina 351 de 1993, Ley 23 de 1982, Ley 44 de 1993*”, cuyo clausulado dispone:

“*PRIMERA.- OBJETO: EL CEDENTE, manifiesta que de manera voluntaria y gratuita, realizará la cesión y transferencia de derechos patrimoniales de autor a favor de LA CESIONARIA de la obra audiovisual la cual corresponde a mi participación dentro de la Producción de Película LA CIENAGA Entre el Mar y la Tierra. Cada participe al inscribir el material, automáticamente autoriza a LA CESIONARIA la realización de presentaciones de premiación, programas de televisión, radio, Internet*

*u otros medios, y a utilizar el material o reproducciones del mismo en libros, revistas, folletos, sites, o en cualquier otro medio de comunicación.*

*SEGUNDA.- ALCANCE DEL OBJETO: Los derechos aquí cedidos comprenden todos los derechos patrimoniales que a título (sic) enunciativo y no taxativo se describen tales como el de reproducción, transformación, comunicación pública y distribución, y de todos aquellos derechos que por cualquier medio conocido o por conocer se puedan disponer de la obra audiovisual, y se dan sin limitación alguna en cuanto al territorio se refiere. Esta cesión y transferencia de derechos patrimoniales de autor, se da por todo el término de duración establecido en la legislación autoral vigente en Colombia.*

*TERCERA. DERECHOS MORALES. La cesión de los derechos antes mencionados no implica la cesión de los derechos morales sobre las mismas de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 23 de 1982 y el artículo 11 de la Decisión Andina 351 de 1993. Estos derechos son irrenunciables, imprescriptibles, inembargables e inalienables. Por lo tanto los mencionados derechos seguirán radicados en cabeza del EL CEDENTE.”<sup>2</sup>*

*Por igual, respalda, también, la conclusión judicial reprobada en la impugnación, el propio dicho de Castillo Hernández, quien, en su interrogatorio de parte, aseveró que “(...) desde la parte mía señor Juez, yo firmo un contrato de cesión de derechos patrimoniales de autor, ese es el título que tiene el contrato, se llama ‘Cesión de derechos patrimoniales de autor’, eso lo tienen que firmar todos los directores y las personas que estén en la parte de la autoría de una película, en este caso la firma el director, el compositor musical, si hubiera (...) el animador de la película, no en este caso, y el guionista de la película, que es el señor Manolo Cruz. (...) [E]so es un requisito para cumplir con todo lo que se supone para cumplir con todo lo que ellos piden, por el Ministerio de Cultura para inscribir una película como proyecto nacional y poder seguir adelante con todo lo que es el título de la película, que es proyectar la película, explotar la película y hacer todo el recorrido de festivales, entonces no hay ningún beneficio en el contrato de cesión de derechos patrimoniales, excepto el cumplimiento de ese requisito, de yo como director de la película hacer la cesión de derechos para que el productor o la casa productora, en este caso Mago Films, tenga el permiso del director para explotar la película comercialmente (...).”*

En esas condiciones, y no habiéndose desvirtuado la legalidad del aludido convenio, que no fue materia de controversia como expresamente es

---

<sup>2</sup> fl. 105 del expediente, 159 en lo escaneado.

reconocido en el memorial de apelación, se tiene que lo verídicamente pactado recayó sobre “los derechos patrimoniales de autor, que se relacionan con la explotación económica de la obra [que] son transferibles, prescriptibles y renunciables”;<sup>3</sup> sin incluir los derechos morales, que “son aquellos que nacen como consecuencia de la creación misma y no del reconocimiento administrativo, son de carácter extrapatrimonial, inalienable, imprescriptible e irrenunciable.”<sup>4</sup>

Entonces, la transmisión comprobada de tales prerrogativas económicas derivadas del largometraje de marras, no solo malogra la particular refutación que por ese aspecto se formuló, sino que deja sin piso la legitimación en la causa de Carlos Castillo para elevar aquí reclamaciones relativas a derechos patrimoniales, porque fueron objeto de cesión a la sociedad demandada, pues “el autor de una obra del ingenio o sus derechohabientes o causabientes, pueden consentir en que un tercero explote la creación, sea a título gratuito u oneroso”;<sup>5</sup> enajenación que, para la época de los hechos, solo exigía como formalidad el “constar por escrito como condición de validez”, a tono con lo previsto en el artículo 30 de la Ley 1.450 de 2.011, que modificó el artículo 183 de la Ley 23 de 1.982.

En lo que tiene que ver con el reproche relacionado con el requisito de la fijación del tiempo de duración de la cesión, lo primero que debe llamarse la atención es que, a tono con lo preceptuado en la norma *ut supra* reseñada, la validez del prenotado acto jurídico no emana de la determinación temporal de dicha transmisión de derechos, ya que el legislador, en forma supletiva, dispuso que la “falta de mención del tiempo limita la transferencia a cinco (5) años”; y, en segundo término, si en gracia de discusión se tuviere en cuenta el lustro en que habría estado vigente la enajenación ahora debatida, en virtud de la aplicación del indicado precepto legal, es decir, el período comprendido entre el 10 de septiembre de 2.014 y el 10 de septiembre de 2.019, también se llegaría a la conclusión de que el señor Castillo carecería de legitimación en causa por activa para elevar, en este proceso, pretensiones económicas, dado que, al constatarse la época en que sucedieron los hechos en que se fincó la presente acción, ésta correspondería al acotado interregno, durante el cual

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-053/01.

<sup>4</sup> *Idem*.

<sup>5</sup> CSJ. Sentencia SC9720-2015 de 27 de julio de 2015, exp. 1100131030422009-00788-01.

habría producido efectos la cesión de los derechos patrimoniales, mas no morales, sobre el largometraje.

En lo referente a la argumentación presentada por el extremo inconforme frente a la supuesta inexistencia de la cesión, porque, en su opinión, para la fecha de celebración del nombrado acto aún la película no había sido realizada, huelga relieves que, según las declaraciones de partes y testimoniales recibidas en la actuación, para dicha calenda las etapas de preproducción y producción del largometraje ya habían sido agotadas con éxito, encontrándose el film en la fase de posproducción; punto sobre el que debe recordarse que en libelo iniciático se precisó lo siguiente:

*d) Entiéndase por desarrollo de la producción el período comprendido entre la fecha de inicio del rodaje de la película y el día de la finalización de la misma. e) Lo anterior, teniendo en cuenta que la realización de una película consta en forma general de tres etapas; preproducción, producción y post-producción. f) Primera – Preproducción. Es la planeación de la película (la que incluye selección de actores, locaciones, hoteles, transportes, alimentación, contrataciones previas a la producción, consigue equipos, conseguir personal técnico y artístico, revisión y lectura de guiones, etc y va hasta antes del rodaje o grabación de la película es decir hasta la etapa de producción. g) Segunda – Producción. Es el momento en que inicia la grabación de la película con cámaras, también llamado rodaje o filmación y este es el momento en el que se materializa lo planeado y es conocido como el desarrollo de la producción. h) Tercera – Post-producción. Es la etapa en la que se edita todo el material ya grabado, se musicaliza y se coloriza para sacar el corte final o la versión final de la película.”*

Entonces, la descrita facticidad, analizada a la luz de las preceptivas legales vigentes para la época de los sucesos discutidos, desmiente la aparente ausencia de vigor jurídico de la transferencia de derechos patrimoniales, por el simple hecho de la falta de culminación de la cinta, comoquiera que del artículo 30, inciso final, de la Ley 1450 de 2011, rectamente se desgaja la posibilidad de enajenar una obra aun no maternizada, al prever que “[s]erá inexistente toda estipulación en virtud de la cual el autor transfiera de modo general o indeterminable **la producción futura**, o se obligue a restringir su producción intelectual o a no producir.” (negritas extratexto). Es decir, en sentido contrario, es permitido pactar la cesión de manera concreta y determinable, como aquí ocurrió, al establecerse, en

términos específicos, el objeto y alcance de la enajenación de la participación de Carlos Castillo en la filmación, cuyo rodaje estaba en desarrollo. Acuerdo que encuentra eco en el artículo 1.518 la ley sustantiva civil, que en su tenor dispone que “[n]o sólo las cosas que existen pueden ser objeto de una declaración de voluntad, sino las que se espera que existan; pero es menester que las unas y las otras sean comerciales y que estén determinadas, a lo menos, en cuanto a su género”; contenido preceptivo que guarda clara correspondencia con los cánones 1.869, *ibidem*,<sup>6</sup> y 917 del Código de Comercio,<sup>7</sup> que autorizan la venta de cosa futura; entramado normativo que deja entrever que con el avance de la película alcanzado para la data del convenio bipartita, la transmisión resistida por la parte actora estaría condicionada a la culminación de la obra cinematográfica, la cual se esperaba en tiempo próximo.

Atiente a la ausencia de prueba respecto de la cesión efectuada por Carlos Castillo, como coproductor, condición con la que suscribió el contrato báculo de esta acción, basta con reiterar que la “CESIÓN Y TRANSFERENCIA DE DERECHOS PATRIMONIALES”, aquí informada, tuvo por objeto la transferencia de los derechos patrimoniales de la obra audiovisual a favor de la sociedad Mago Film S.A.S., “la cual corresponde a [la] participación [del cedente] dentro de la producción de la Película LA CIÉNAGA Entre el Mar y la Tierra”, cuya coproducción fue concertada, por las partes aquí enfrentadas, en el convenio celebrado el 10 de septiembre de 2014; clausulado que, verdaderamente, denota la realización, en común, del filme, corroborándose, así, del enunciado demandante, la calidad arriba anotada, por lo que no es dable desconocer el mentado traspaso en el marco del presente proceso.

**4.2.** Asimismo, es del caso precisar que los actores se muestran combativos porque el fallador de conocimiento afirmó que “el acto jurídico se consumó cabalmente, teniéndose por acreditada la celebración del contrato para la creación de la obra cinematográfica denominada ‘LA CIENAGA ENTRE EL MAR Y LA TIERRA’. El reparo a tal pronunciamiento radica en que el objeto de la demanda entre otros es la resolución del contrato de coproducción por el incumplimiento de una de las partes, es decir de la demandada MAGO FILMS S.A.S. En ningún momento el objeto de la demanda iba encaminado a definir si se produjo o no la película, film o

---

<sup>6</sup> “La venta de cosas que no existen, pero se espera que existan, se entenderá hecha bajo la condición de existir, salvo que se exprese lo contrario, o que por la naturaleza del contrato aparezca que se compró la suerte.”

<sup>7</sup> “La venta de cosa futura sólo quedará perfecta en el momento en que exista, salvo que se exprese lo contrario o que de la naturaleza del contrato parezca que se compra el alea.”

*largometraje. Lo que se ha pretendido demostrar es el incumplimiento de aportes dinerarios por parte de la pasiva y sus obligaciones contractuales."*

No obstante, auscultado detenidamente el libelo genitor, reluce impróspero ese descontento, comoquiera que, ineludiblemente, se imponía al juez de primer orden examinar si *"la obra se llevó a cabo y se produjo"*, en razón a que la *causa petendi*, con toda claridad, comienza por relatar que *"[e]l 10 de enero de 2014, la empresa MAGO FILM SAS, representada por el señor MANOLO CRUZ URREGO, en calidad de PRODUCTORA, suscribió CONTRATO DE COPRODUCCIÓN PARA LARGOMETRAJE CINEMATOGRAFICO con los señores CARLOS EDUARDO CASTILLO HERNÁNDEZ y ROBESPIERRE RODRÍGUEZ ARENAS, en su calidad de coproductores"*; proponiéndose en el *petitum*, principalmente, entre otras pretensiones, *"que la demandada quede desvinculada del film"*; *que se ordene el incremento del porcentaje de propiedad de los coproductores sobre la película"*; *"que se restituya a los coproductores demandantes la película y todo lo que tenga que ver con la misma"*; *"que se prohíba a la demandada en hacer (sic) cualquier clase de exhibición, venta, transacción, negociación, cesión, y demás análogas a la misma, con relación a la película 'LA CIÉNAGA ENTRE EL MAR Y LA TIERRA'"*; *"que se conmine al productor a rendir cuentas sobre su gestión a los coproductores respecto a los aportes de la película, dineros ingresados a la misma o por concepto de la exhibición, promoción o cualquier otro medio de difusión a nivel nacional e internacional"*

**4.3.** Hechas esas preliminares acotaciones, debe destacarse que, a pesar de avistarse probada la existencia y validez del contrato de coproducción aludido -aspectos acreditados con las documentales visibles a folios 120 a 132 del expediente digitalizado, las manifestaciones del representante legal de la encartada en el interrogatorio recepcionado como prueba anticipada que se adelantó ante el Juzgado 20 Civil Municipal, y la deponencia de Solange Acosta Franco,<sup>8</sup> - en el plenario no aparece demostrado, con la solidez debida, que la sociedad llamada a la actuación haya incurrido en desatenciones contractuales relativas a la elección del equipo técnico y artístico, la participación de la película en festivales y mercados sin autorización previa de los coproductores, la falta de distribución de los ingresos y acceso a los registros fílmicos; menos que el impago de \$68.000.000,00, para la producción del largometraje por parte de la demandada -cuya restitución no se deprecia en el libelo genitor y constituye

---

<sup>8</sup> -Estos medios suasorios ponen en evidencia la contribución de los dineros bienes y servicios que los aquí convocantes se comprometieron en el reseñado pacto.

el puntal impugnativo de los disconformes-, haya estado revestido de tal magnitud que ineludiblemente generara la terminación del orquestamiento bajo estudio.

**4.4.** Para soportar lo esgrimido en precedencia, es necesario abordar delantadamente la inadvertencia obligacional endilgada a la sociedad intimada –enfaticada, de manera céntrica, en el pliego refutatorio-, consistente en la no aportación del monto dinerario de que trata la cláusula cuarta del enunciado acuerdo; imputación que en la contestación de la demanda se negó, porque, entre otras cosas, “(...) *al no existir la obligación de pagar 68 Millones de pesos por parte de Mago Film, mal podríamos afirmar que se incumplió tal obligación, y mucho menos se le puede exigir la obligación del pago de 68 Millones de pesos a Manolo Cruz como persona natural, ya que jamás se obligó a ello*”;<sup>9</sup> aspecto sobre el que despuntó el sentenciador *a quo*, que “*las partes también señalaron que, aunque hubo algunas discrepancias en torno al monto de los aportes, estos se hicieron efectivamente*”, a lo que agregó que, “(...) *de acuerdo con el documento que recoge el clausulado del contrato, **todos se comprometieron a hacer aportes en dinero, fuerza de trabajo y materiales cinematográficos***”.<sup>10</sup>

No empece lo sentado con antelación, el cumplimiento total del referido débito no es posible desgajarlo de los distintos elementos suasorios allegados a la foliatura, sino su parcial cubrimiento, como lo testificó Solange Acosta Franco. Empero, no se observa que dicha erogación se haya erigido como la prestación cardinal del convenio, ni que la omisión de su desembolso integral haya frustrado la utilidad y finalidad práctica del mismo, para efundir un carácter fulminador al desobedecimiento contractual en cuestión, si en mente se tiene que, a voces de la jurisprudencia patria, “(...) [e]s claro que no todo incumplimiento por parte de uno de los contratantes conduce a la resolución o a la terminación del convenio. Pensar lo contrario, sería tanto como desconocer el principio de mantenimiento de los contratos, cuyo significado no es otro que tratar de prolongar la vigencia del pacto, por supuesto si es válido, en orden a su ejecución, con preferencia a la alternativa de finalizarlo. (...) Además, [se] precisa que la inobservancia por parte del otro contratante [debe ser] de aquellas que reducen o eliminan la utilidad de la convención, o se concentran en el objeto principal del contrato, o se trata de un compromiso que actualmente no se puede satisfacer, puesto que si no hay incumplimiento del objeto primario y esencial del convenio, o

---

<sup>9</sup> fl. 433, expediente digitalizado.

<sup>10</sup> Extracto de la sentencia de primer grado visible a folio 714, del expediente escaneado.

*no se da al traste con el fin práctico de la convención, no es viable su resolución ni su terminación.”*<sup>11</sup>

En efecto, partiendo de que -según emerge de las estipulaciones- el propósito medular del contrato celebrado entre las partes aquí enfrentadas se satisfizo en forma cabal y exitosa, con la realización del largometraje "*La Ciénaga entre el Mar y la Tierra*" -realidad que cobra mayor certidumbre al haber prueba, inclusive, de que, en los años 2.015 y 2.016, este trabajo fue premiado en los festivales "*Ventana del Sur*", en Argentina, y "*Sundance*" E.E.U.U., como se desprende de las declaraciones de los contendores, la testimonial recepcionada en el legajo, y las propias manifestaciones de la actora en el literal i) del hecho 8º del introductor,- la falta de constatación de la entrega total de los recursos económicos, por parte de la enjuiciada, no puede tildarse de substancial o con una repercusión relevante en la ejecución del mentado plurilateral convenio, que fuerce su terminación, pues, en puridad, con la elaboración de la obra cinematográfica debe tenerse por materializado el objeto esencial y primario del contrato de coproducción, por lo que no resulta conducente finiquitarlo, dado que no se frustró la finalidad asociativa perseguida por los contratantes.

Ahora, no pierde de vista el Tribunal que otro de los cometidos del acuerdo de voluntades fue "*reglamentar la participación de las partes, en calidad de coproductores en cuanto a la realización de la 'PELÍCULA' en todas sus formas y versiones; a su explotación en el mundo entero, por todos los medios existentes o susceptibles de existir, así como la explotación comercial, el doblaje, el subtítulaje en todas las lenguas, la banda sonora, y todos los derechos conexos derivados de o por la película de referencia, sin limitación de ninguna naturaleza*". No obstante, del acopio probativo recaudado, no se devela que estos cometidos dependieran de los aportes pecuniarios a cargo de la demandada, ya que, acorde con lo allí concertado, lo perseguido por los contratantes fue el establecimiento de las reglas para desarrollar el trabajo audiovisual, referentes a su comercialización, derechos de autor y colaboración de los pactantes, entre otras cosas.

Con todo, nótese que la contribución pecuniaria echada de menos por los actores, estaría destinada a "*la realización de la producción*", y ésta, sin

---

<sup>11</sup> CSJ SC 4902 de 2.019.

duda, se llevó a feliz término, aun sin el íntegro desembolso del aporte exigido a la accionada; circunstancia de la cual se alcanza a desprender que el no haberse sufragado tales recursos monetarios completamente, en modo alguno, podría aparejar un quebrantamiento convencional de naturaleza basilar, con alcance aniquilador del contrato, en la medida en que, como lo reiteró recientemente la Corte Suprema de Justicia, "(...) *el incumplimiento ha de revestir entidad y trascendencia. La infracción debe ser significativa al programa negocial, de tal forma que sea lo suficientemente grave o, sea de carácter esencial (...)*";<sup>12</sup> pensamiento que, aplicado al caso concreto, deja al descubierto que el desabrigo probatorio, en cuanto a la aportación total del capital a cargo de la demandada, no se tornó determinante para el cumplimiento de tal objetivo, puesto que la coproducción se efectuó integralmente.

Y es que, si se mira sosegadamente el presente asunto, de la interpretación holística de lo ajustado por las partes, tampoco es dable inferir que, en estrictez, el cumplimiento defectuoso de esta prestación pueda, por sí solo, llegar a derruir, en términos absolutos, el interés contractual de los demandantes, toda vez que, se insiste, el objetivo toral del convenio se obtuvo; sin que se observe que las partes tuvieran en consideración mayúscula el mentado compromiso dinerario honrado incompletamente, puesto que en el hecho 7, literal e), de la demanda, se anotó que "*la realización de una película consta en forma general de tres etapas; preproducción, producción y post-producción*", fases en las que intervinieron los accionantes, pese a la realización incompleta de los aportes por parte de la sociedad encausada, como se desprende de la declaración adiada el 4 de abril de 2.016, suscrita por el "*EQUIPO TÉCNICO Y ARTÍSTICO DE LA CIÉNAGA*", -allegada por los demandantes- mediante la cual atestaron lo siguiente:

*"(...) que Carlos del Castillo 'dirigió en su totalidad las etapas de pre-producción y producción de la película para lo que viajó con 5 meses de anterioridad a las ciudades de Villavicencio, Cartagena, Santa Marta, Barranquilla, La Ciénaga, Tasajera, en compañía del equipo de pre-producción y acompañó todo el proceso desde la dirección y toma de decisiones en cuanto a Locaciones, personajes, Arte, Fotografía, Maquillaje, así como aspectos de logística y producción, no solo dirigiendo la película en esta etapa sino además financiando la totalidad de la misma.*

---

<sup>12</sup> CSJ SC 5569 de 2.019.

*Declaro que el Montaje de la película y toda la etapa de post-producción, estuvo bajo la supervisión constante del 'Productor designado' MANOLO CRUZ URREGO, decisión que se tomó por contrato y por decisión de los dos tres coproductores: Carlos Del Castillo, Manolo Cruz, Robespierre Rodríguez, y por supuesto de común acuerdo con el director de la película: CARLOS DEL CASTILLO, todo bajo la idoneidad de los profesionales encargados de dicha etapa de la película: El Mon-(ilegible)ista, el editor, el Director de Fotografía, el Colorizador, El Compositor y el Diseñador de sonoro, quienes aportaron su arte, su técnica, sus conocimientos y su experiencia en el resultado final de la misma y que el señor MANOLO CRUZ No operó ni manipuló de ninguna manera ni las máquinas, ni los computadores, y menos a los profesionales encargados de dicha labor, manteniendo su posición de como PRODUCTOR DESIGNADO y supervisor de dicha película.”<sup>13</sup>*

**4.5.** En lo atañadero a la transgresión de las cláusulas 3.7.1.<sup>14</sup> y 5.4.<sup>15</sup> del contrato de coproducción, verificado el caudal demostrativo del proceso, se extrae que los reclamantes, además de conocer la participación de la película en los festivales “Ventana del Sur” y “Sundance”, también estuvieron enterados de su presentación en el “Colombian Film Festival” en la ciudad de New York, conforme se avista en la documental visible a folio 163 del paginario escaneado, la cual contiene el correo electrónico remitido por Manolo Cruz a los aquí interesados, en el que se hace alusión a las conversaciones que mantuvieron los coproductores para participar en los festivales de “Tribeca” y “Colfilmny”; sin que se haya encontrado alguna otra referencia persuasiva contundente que respalde las declaraciones de los accionantes.

Aunado a lo anterior, si se tienen en cuenta las manifestaciones del equipo técnico y artístico, vertidas en el escrito fechado el 4 de abril de 2.016, que milita a folios 25 y 26 de la encuadernación, -documental arrimada por la parte apelante- es plausible inferir que Carlos Castillo participó en la dirección de la etapa de preproducción del celuloide; intervención que permite entrever que éste pudo haber colaborado en la selección de actores y personal técnico,<sup>16</sup> comprobación que, si se mira bajo la égida de la sana crítica y de manera conjunta con el resto de pruebas arrimadas al *sub lite*, logra

<sup>13</sup> fl. 14 del expediente, correspondiente al 25 de lo escaneado.

<sup>14</sup> La aludida cláusula establece: “Las partes acuerdan que el equipo técnico y artístico será elegido de común acuerdo. Se respetarán los lineamientos establecidos con el Convenio Latinoamericano de Producción y la legislación aplicable en Colombia.”

<sup>15</sup> La glosada estipulación establece: “La participación de la ‘PELÍCULA’ en festivales y mercados deberá ser objeto de un acuerdo previo entre las partes”.

<sup>16</sup> Folio 92 del cuaderno principal electrónico. Pieza procesal que corresponde al acápite factual de la demanda.

desvirtuar lo aducido por los demandantes, en lo atinente a la escogencia del grupo de trabajo sin contar con su aquiescencia; quienes, a decir verdad, no se preocuparon por demostrar los hechos fundantes de su acusación. Es más, ni siquiera, procedieron a precisar, en el escrito demandatorio, las personas que habrían sido contratadas unilateralmente por la convocada, y cuáles fueron los festivales en los que Mago Films S.A.S., de manera inconsulta, habría exhibido la obra cinematográfica.

**4.6.** Concerniente a la falta de distribución de las utilidades percibidas, el Tribunal avizora su esterilidad, dado que, en primer lugar, el extremo demandante no probó fehacientemente qué dineros entraron a las arcas de la compañía conminada, a título de explotación económica de la cinta, así como su cuantía, ni cuáles dejaron de repartirse efectivamente; falencia no susceptible de ser suplida con las deponencias de los actores, ante la falta de apoyo documental, registro contable o cualquier otro medio idóneo que traiga certitud del denunciado supuesto.

**4.7.** El mismo defecto persuasivo es predicable de la reprochada falta de acceso al material grabado, comoquiera que en el expediente no milita elemento de convicción que ratifique las aseveraciones de los demandantes. Además, según el propio interrogatorio de Robespierre Rodríguez, éste informó que la obra fue proyectada por él en una actividad académica adelantada en el municipio de Mosquera,<sup>17</sup> en la que también compartió sobre su labor fotográfica, acaecimiento también ratificado por Carlos Castillo en su declaración de parte.

**5.** Sentadas de este modo las cosas, queda patentizado que los accionantes desatendieron la carga de evidenciar los supuestos de hecho por ellos alegados, de conformidad con el canon 167 del C. G. del P, al no arrimar los elementos de prueba necesarios para traer credibilidad sobre los incumplimientos achacados a la intimada, siendo insuficiente para la viabilidad de las súplicas de la demanda; omisión que, claramente, abre paso a la máxima latina de *“actore non probante, reus absolvitur: el “demandado” debe ser absuelto de los cargos si el “demandante” no logra acreditar los hechos en que apoya su pretensión (...)”*<sup>18</sup> imponiéndose acotar que, en esta pendencia, el único desacato contractual que pudo revelarse no alcanza la calificación de un grave

<sup>17</sup> Minuto 01:50:04 a 01:52:00 de la audiencia celebrada el día 17 de enero de 2.020.

<sup>18</sup> C.S.J., Cas. Civil, 7 oct. 2012, exp. 2001-00049-01.

proceder renuente a obedecer la relación preexistente, al punto de configurar un incumplimiento esencial que viabilice la terminación deprecada por el extremo activante, porque, se itera, no todo apartamiento de los compromisos previamente establecidos autoriza el ejercicio de la facultad para extinguir el contrato, ya que, en ocasiones, como la ventilada en el presente asunto, la infracción obligacional no ostenta la suficiente entidad "*para justificar tan radical determinación, en cuanto se podrían producir con ello situaciones inequitativas, facilitar ejercicios abusivos o contrarios a la buena fe de la señalada facultad resolutoria, además de afectarse el principio de conservación del contrato*";<sup>19</sup> situación que lleva a inferir que, si bien la película fue finalmente realizada y, con ello, el cumplimiento del objeto primordial de la convención se satisfizo, resulta palmario que el contrato no se ha terminado; por tanto, cuando se cristalice su culminación, procedería su liquidación y finiquito, si así lo estimaren los acordantes; escenario en el que, eventualmente, podría llegarse a establecer la suerte de los aportes a cargo de los coproductores del largometraje en comento, discusión que se ventilaría en un estadio procesal distinto al aquí trazado.

**6.** Todo lo precedentemente discurrido basta para confirmar el fallo proferido por el funcionario de primera instancia, con la consecuente condena en costas al extremo apelante, conforme a lo previsto en la regla 1ª del artículo 365 del C. G. del P.

## **V. DECISIÓN**

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

### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Siete Civil de del Circuito de Bogotá D.C., el día 7 de febrero del año en curso, dentro del asunto del epígrafe.

**SEGUNDO.- CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte recurrente. El Magistrado sustanciador fija como agencias en derecho la suma

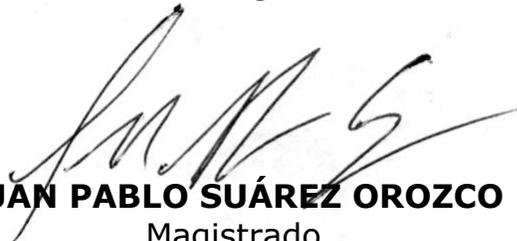
---

<sup>19</sup> CSJ. Cas. Civ. Sentencia 18 de diciembre de 2009. Exp. 41001-3103-004-1996-09616-01.

de un millón de pesos \$1'000.000,00. Tásense, conforme a lo establecido en el artículo 366 del C. G. del P.

**TERCERO.-** En oportunidad, por Secretaría, ofíciase al Juzgado de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte del expediente respectivo.

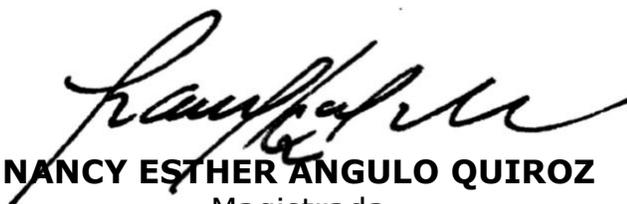
**NOTIFÍQUESE**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado

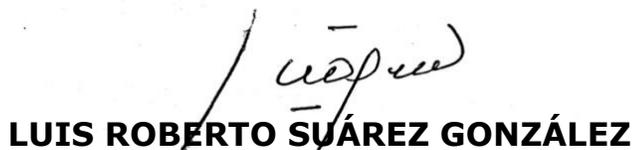
(37 2019 00186 01)



**NANCY ESTHER ÁNGULO QUIROZ**

Magistrada

(37 2019 00186 01)



**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

(37 2019 00186 01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte

Proceso: Verbal  
Demandante: Alba Luz Tovar Lombo  
Demandado: Rosmira Cervera Castañeda y otro  
Radicación: 110013103039201900295 01  
Procedencia: Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación auto

1

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada Rosmira Cervera Castañeda contra la decisión proferida el 7 de octubre de 2019, que ordenó la inscripción de la demanda en el folio de matrícula #50C-1360446.

**Antecedentes**

1. Mediante providencia del 7 de octubre de 2019, el Juez de primera instancia ordenó la inscripción de la demanda, por cumplirse los requisitos consagrados en el artículo 590 de la ley 1564 de 2012 (folio 16 cuaderno 1)

2. Contra esa decisión la demandada Rosmira Cervera Castañeda formuló los recursos ordinarios, considerando que la actora como persona natural no se encuentra legitimada para ejercer la acción, arrogándose facultades que la ley determina propias de entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia para los créditos de vivienda de conformidad con la Ley 546 de 1999. Por lo que

pidió se abstuviera de emitir comunicación a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, y se ejerciera control de legalidad ordenando la inadmisión de la demanda por no aportarse la audiencia de conciliación previa.

3. Al resolver el recurso principal el *a quo* mantuvo la decisión tras considerar que el sustento de la inconformidad basado en la ausencia de reestructuración del crédito es defensa dirigida contra las pretensiones, por lo que al respecto debe resolverse en la sentencia, precisamente porque la aspiración de la demandante es que se le declare acreedora hipotecaria por virtud de la cesión que se le hiciera. Fallida la reposición, confirió la alzada subsidiaria.

4. En sustento de la apelación dijo que para iniciar la litis se requiere identificar a las partes, lo que incluye “si está autorizada por la ley a ejercer la actividad financiera”, pues las personas naturales no están facultadas para otorgar o cobrar créditos de vivienda. Agregó que la pretensión es “realizar la reestructuración del crédito de vivienda en UVR”, para lo que no esta autorizada la demandante, por lo que se debe revocar la decisión y “dejar sin valor el auto proferido el 18/0619 en donde admite la demanda”.

2

### **Consideraciones**

1. Sea lo primero destacar que, sólo se examinará el reproche planteado frente a la medida cautelar decretada en el inciso primero del auto de 7 de octubre de 2019, atendiendo a que (i) ninguna de las restantes determinaciones allí adoptadas fue cuestionada; y, (ii) el auto que resuelve sobre medidas cautelares es apelable (artículo 321 numeral 8 de la ley 1564 de 2012). De allí que ningún pronunciamiento se hará sobre el control de legalidad y la admisión de la demanda, pues no son decisiones involucradas en ese proveído, y para ésta no se prevé el recurso vertical.

2. De conformidad con el artículo 328 de la ley 1564 de 2012, la competencia de esta instancia está circunscrita a resolver el reparo propuesto por la demandada.

Para clarificar la discusión que concierne a esta Sala, conviene recordar que el actual estatuto procesal civil, en el artículo 590, sobre la medida de inscripción de la demanda en procesos declarativos, establece:

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

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

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

3. En el presente asunto pretende la señora Tovar Lombo que en sentencia judicial se declare que *“es acreedora hipotecaria de las obligaciones a cargo de los demandados y deudores hipotecarios MAURICIO ALBERTO PUENTES ORJUELA y la señora ROSMIRA CERVERA CASTAÑEDA”*, garantía que pesa sobre el bien ubicado en la carrera 69 D No. 25-50 P carrera 69 D NO. 43 A 30 apartamento 307 Edificio Portal del Salitre, distinguido con la matrícula inmobiliaria 50C-1360446.

Ciertamente la controversia traída para definición por la jurisdicción tiene que ver con el derecho real de hipoteca (artículo 665 del Código Civil) que, sobre el bien raíz indicado, pretende la demandante se reconozca que es la acreedora hipotecaria y, por supuesto, los privilegios que tal condición implican (artículos 2448-2452 *ídem*).

De manera tal que resulta procedente la inscripción de la demanda, medida que tiene fines de publicidad, advirtiendo a quien adquiere un bien sujeto a registro con posterioridad a la adopción de tal medida que quedará sujeto o vinculado a los efectos de la sentencia que se profiera en el respectivo proceso. En palabras de la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup>, se ha dicho que:

*“(…) tiene el objetivo de advertir a los adquirentes de un bien sobre el cual recae la medida, que éste se halla en litigio, debiendo entonces, atenerse a los resultados de la sentencia que en él se profiera. Además, por su naturaleza, la inscripción no sustrae el terreno del comercio, ni produce los efectos del secuestro, pero tiene la fuerza de aniquilar todas las anotaciones realizadas con posterioridad a su inscripción, que conlleven transferencias de dominio, gravámenes, y limitaciones a la propiedad; claro, siempre y cuando, en el asunto donde se profirió la misma, se dicte fallo estimatorio de la pretensión que implique, necesariamente, cambio, variación*

<sup>1</sup> Sentencia STC3917-2020. Radicación No. 11001-02-03-000-2020-00832-00. Junio 23 de 2020.

o alteración en la titularidad de un derecho real principal u otro accesorio sobre el inmueble, pues de ocurrir lo contrario, de nada serviría<sup>2</sup>, tales características, en palabras de la Sala,

*“(...) fueron las fijadas por el artículo 42 de la Ley 57 de 1887<sup>3</sup>, el cual prescribía: “Todo Juez ante quien se presente una demanda civil ordinaria sobre la propiedad de un inmueble, ordenará que se tome razón de aquélla en el Libro de Registro de demandas civiles, luego que el demandado haya sido notificado de la demanda”.*

*“Lo anterior obliga al juzgador que decide sobre la anotada cautela, a realizar una valoración, prima facie, de las respectivas súplicas<sup>4</sup> a fin de otorgarles fumus boni iuris<sup>5</sup>, que según el numeral 1º del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil, hoy previsto en los cánones 590 (literal a) del numeral 1º) y 591 del Código General del Proceso conlleva constatar una hipotética amenaza al “dominio u otra [prerrogativa] real principal o una universalidad de bienes”, o en otras palabras, suponer cuál sería la suerte jurídica del predio en caso de prosperar el libelo genitor (...)”<sup>6</sup>.*

4. De otra parte, los argumentos de la apelante no están encaminados a refutar el basamento fáctico y jurídico del decreto de la medida cautelar sino que, como lo señaló el juzgador de primer grado, constituyen un ataque al punto medular de la controversia que en los prolegómenos de la actuación no puede ser decididos, pues ello corresponde hacerlo evacuadas las etapas procesales en la sentencia.

5. En este orden de ideas, frustránea resulta la censura como quiera que el escrito de apelación no ofrece los elementos fácticos y jurídicos suficientes para modificar la providencia de primera instancia, razón por la cual habrá de confirmarse la decisión materia de apelación.

<sup>2</sup> “Sentencia SC19903-2017. Radicación No. 73268-31-03-002-2011-00145-01. Noviembre 29 de 2017.

<sup>3</sup> “Sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación Nacional”.

<sup>4</sup> “[L]a cognición cautelar se limita, en todos los casos, a un juicio de probabilidades y de verosimilitud. (...) [B]asta que la existencia del derecho aparezca verosímil, esto es, (...) que según el cálculo de probabilidades, se pueda prever que la providencia principal declarará el derecho en sentido favorable a aquél que solicita la medida cautelar, por lo que el resultado de la cognición sumaria tiene valor de hipótesis” (CALAMANDREI, Piero, Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares, trad. de Santiago Sentís Melendo. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1945).

<sup>5</sup> Significa “aparición de buen derecho”. Dicho concepto corresponde al juicio de valor realizado por el funcionario judicial facultado para emitir una medida cautelar, mediante el cual se formula una hipótesis que, con los medios de prueba aportados por el solicitante y los requisitos establecidos por ley para la concesión de la misma, permite colegir, con un grado de acierto, cuál sería el sentido de la sentencia que se dicte en el proceso, así como sus posibles efectos, tratando así de garantizar su cumplimiento en caso de salir airosas las pretensiones.

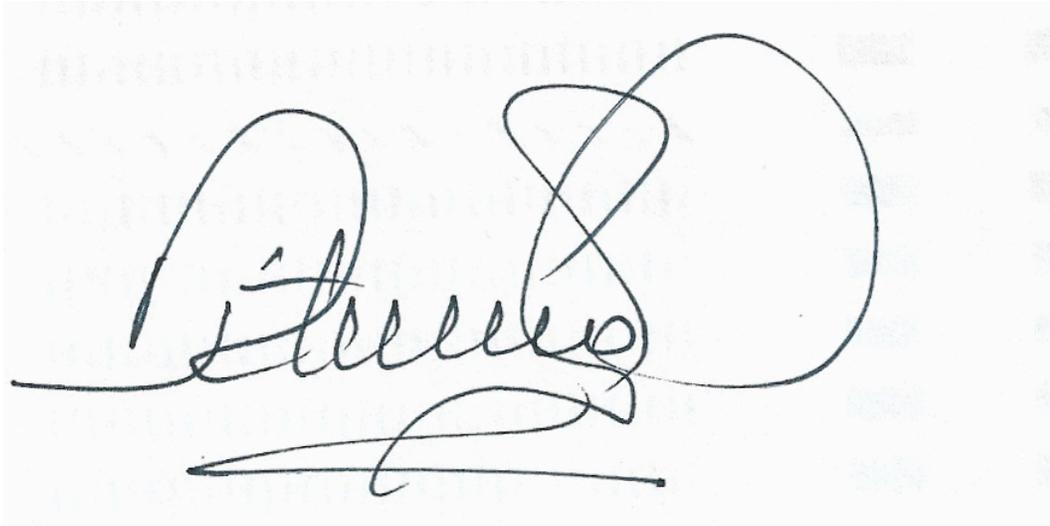
<sup>6</sup> *Ibidem*”

**Decisión**

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

1. CONFIRMAR el auto proferido el 7 de octubre de 2019 por el Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá.

**Notifíquese y cúmplase,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ruth Elena Galvis Vergara', is written over a faint, circular official stamp. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the end.

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**Firmado Por:**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 011 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **1858855b9864beafee6a6649d62ecbfa72317b56200ab00e53d7f55407865150**

Documento generado en 05/11/2020 05:57:42 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

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

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte.

Radicado: 11001 31 03 025 2017 **00477** 01 - **Procedencia:** Juzgado 25 Civil del Circuito.  
Verbal, Elmer Efrén Reyes Díaz vs. Elena Ivanovna Konstantinovskaya

Lo manifestado por el apoderado de la demandada frente a la solicitud de aplicación del numeral 14 del artículo 78 Cgp, póngase en conocimiento de la parte demandante para que se pronuncie.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

El Magistrado,

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Rad. 11001 31 03 025 2017 00477 01*

**Firmado Por:**

**GERMAN VALENZUELA VALBUENA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 019 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:

**d55656da197db3b487d9e03cc8a9201b34f5436cb90d346f838cea5d78d920b1**

Documento generado en 06/11/2020 05:20:50 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

Bogotá, D. C., seis de noviembre de dos mil veinte.

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 1100 1310 3025 2017 00477 01 - **Procedencia:** Juzgado 25 Civil del Circuito.  
Proceso: Elmer Efrén Reyes Díaz **vs.** Elena Ivanovna Konstantinovskaya.  
Asunto: Apelación sentencia  
Aprobación: Sala virtual n°. 43-20  
Decisión: confirma.

En cumplimiento de lo previsto por el 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 16 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado 25 Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

1. Elmer Efrén Reyes Díaz formuló demanda verbal para que con citación y audiencia de Elena Ivanovna Konstantinovskaya, se declarara que entre ésta y el convocante existió una sociedad de hecho de ‘carácter civil entre concubinos’. Consecuencialmente pidió que se decretara su disolución y liquidación.

2. El fundamento de las pretensiones se resume como sigue:

a. La demandada junto con su hija llegó a vivir en arriendo en una habitación del apartamento 201 del edificio ubicado en la Calle 41 A No. 7 A - 79 de Bogotá; allí se conoció con María Elsa Tamayo Argüello quien era la administradora de la co-propiedad, por intermedio de ésta persona las partes entraron en contacto.

---

<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.//En este caso los autos dictados en segunda instancia alcanzaron firmeza y cumplieron su finalidad.

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

b. El referido apartamento 201 fue vendido por su propietario, lo que motivó que la demandada se pasara a vivir al apartamento 401 del mismo edificio; en ese momento (entre mayo y junio de 1999) se inició una relación sentimental y para el 1° de agosto 2001 “las partes se fueron a vivir” a un apartamento ubicado en el ‘Edificio Liliana’.

c. Demandante y demandada decidieron comprar el apartamento 302 del edificio Avenida 42, ubicado en la Carrera 14 A No. 42-11 de Bogotá, lugar donde compartieron techo, lecho y mesa hasta el fin de la relación.

El predio fue adquirido con dineros de los dos y la parte de Elmer Efrén Reyes Díaz provino de sus padres quienes le dieron el dinero para que se estableciera con su pareja; otro tanto lo obtuvo de ingresos que percibía por trabajos que desempeñó en la Universidad Piloto de Colombia.

d. Por decisión de la pareja solo figuró como compradora la hoy demandada, pero se constituyó afectación a vivienda familiar. Durante la relación de concubinos se efectuaron mejoras al inmueble con mano de obra del actor.

e. Se conformó una comunidad de vida porque había cohabitación, fidelidad, socorro y ayuda mutua, permaneciendo como pareja por un espacio superior a dos años. Se crearon relaciones patrimoniales estables armónicas y coordinadas con ánimo lucrativo, de suerte que no se limitaron a sostener una relación, pues por el trabajo conjunto se consolidó un patrimonio consistente en una vivienda cómoda y digna para habitar.

f. El 20 de septiembre de 2014 finalizó la relación debido a las constantes peleas y celos que tornó insoportable la convivencia, ello generó la cancelación del gravamen que pesaba sobre el inmueble y para los primeros días de octubre el demandante se mudó a otro sitio.

g. Se tramitó demanda de declaración de unión marital de hecho que cursó en el Juzgado 11 de Familia de Bogotá, proceso en el que se concluyó

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

que sí existió dicha alianza, pero como la demandada tenía matrimonio vigente, en el aspecto patrimonial se determinó que no podían coexistir dos sociedades a título universal.

3. Elena Ivanovna Konstantinovskaya contestó la demanda y se opuso a las pretensiones por considerar que no existió la sociedad de hecho entre concubinos. Asimismo formuló las siguientes excepciones de mérito:

a. Inexistencia de sociedad de hecho de carácter civil entre concubinos: nunca se dio una explotación común, jamás hubo una relación económica donde se pudiera deducir el ánimo de asociarse y repartir utilidades, tampoco hubo aportes y no se adquirieron bienes producto del trabajo y esfuerzo conjuntos. No se materializó toma de decisiones para la administración del patrimonio.

El apartamento 302 de la Carrera 14 A No. 42-11 de Bogotá fue adquirido por la demandada con su esfuerzo y peculio propio.

b. Temeridad y mala fe: el actor es consciente de que no hubo relación concubinaria, lo que existió fue una convivencia basada en amistad en donde se dio albergue al demandante en agradecimiento por la ayuda recibida cuando llegó a Bogotá. Además se omitió en la demanda informar cuál es la serie coordinada de hechos de explotación común de los supuestos asociados para conseguir beneficios.

### **LA SENTENCIA APELADA**

Declaró probada la excepción denominada ‘inexistencia de sociedad de hecho de carácter civil entre concubinos’, y por ende, desestimó las pretensiones. Al efecto, adujo que las partes estuvieron vinculadas a través de un concubinato por 12 años, tal como se desprende de los interrogatorios de parte y de lo resuelto por el Juzgado 11 de Familia en el proceso No. 2015- 605.

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

Precisó que el hecho de que exista una ‘sociedad conyugal entre los concubinos’ no impide la conformación de una sociedad de hecho, para lo cual citó jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. No obstante, en el caso -continúa la Juez-, con las pruebas no se puede establecer un actuar mancomunado y en conjunto frente al bien que figura a nombre de la pasiva, toda vez que los testigos que trajo la demandada señalaron que los gastos del hogar eran asumidos por aquélla, y los declarantes ‘de la parte activa’ manifestaron que el demandante trabajaba para mantener el hogar, lo que excluye, según la a-quo, la existencia de un consentimiento implícito para formar una sociedad, de adquirir bienes o de generar beneficios.

Además, señaló que tampoco se acreditó: el ánimo de asociarse, de lucro, y de que hubiera una participación en utilidades, porque las partes no tuvieron la voluntad de conformar una sociedad de hecho y cada uno asumía sus gastos.

## **LA APELACIÓN**

1. Al momento de presentar sus reparos la parte demandante cuestionó la sentencia por no compartir la valoración probatoria que se realizó. En la sustentación arguyó encontrarse acreditado que entre las partes: (i) hubo trabajo mancomunado y conjunto; (ii) ese trabajo fue en plano de igualdad y tuvo como finalidad hacer un proyecto a futuro de vida común y coordinado dirigido al bienestar de ambos; y (iii) que si hubiere utilidades, habría una eventual repartición.

Para la sustentación se valió el apelante de una amplia cita de los documentos que obran en el proceso; de lo que en su sentir confesó en el interrogatorio de parte la señora Elena Ivanovna Konstantinovskaya; como de las declaraciones de los testigos Isabel Reyes Santos, Hilda Díaz de

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

Reyes, Diana Reyes Díaz, Luis Eduardo Bolaños y Anna María Konstantinovskaya.

También hizo alusión a indicios que en su sentir se deducen de: la contestación de la demanda, donde se alegaron hechos contrarios a la realidad; del interrogatorio de parte (la demandada fue evasiva y se exaltó frente a las preguntas formuladas); de la conducta ‘apócrifa’ en la que se incurrió en las manifestaciones que obran en los documentos públicos y privados allegados al proceso; y el indicio que se deriva del hecho de que ante la especialidad de familia se hubiera declarado la existencia de una unión marital de hecho.

Finalmente solicitó que en la segunda instancia se tenga en cuenta lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias: SC8225-2016 de junio 22 de 2016 y 2002-00084 de febrero 24 de 2010, Rad. No. 25899-3103-002-2002-00084-01.

2. En la réplica la parte demandada insistió en que no hubo relación concubinaria, que nunca se dio una serie de hechos de explotación común, jamás hubo una relación económica donde se pudiera deducir el ánimo de asociarse y repartirse utilidades, y tampoco hubo aportes para la explotación común. Y se afirmó que la acción es temeraria y de mala fe.

## **CONSIDERACIONES**

1. El factor que distingue la sociedad de hecho de las demás sociedades con connotaciones económicas en el ámbito privado, está dado por la ausencia de una formalidad inaugural, omisión que, sin embargo, no repercute como es la regla en materia comercial, en la *inexistencia* de la convención. Memórese que al tenor de la declaración contenida en el inciso 2º del artículo 898 del C. de Co., “Será inexistente el negocio

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

jurídico cuando se haya celebrado sin las solemnidades sustanciales que la ley exija para su formación, en razón del acto o contrato y cuando falte alguno de sus elementos esenciales”.

En el derecho societario en nuestro medio, la falta de esa solemnidad constitutiva no repercute en la inexistencia del convenio, toda vez que el Código mercantil contempla y dispensa un tratamiento diverso al supuesto de esa ausencia de formalidad *ad substantiam actus*. Al efecto, el artículo 498 establece que “La sociedad comercial será de hecho cuando no se constituya por escritura pública”. En consecuencia, la de hecho es, asimismo, una sociedad comercial típica, porque como viene de verse, la ausencia del instrumento no torna el acuerdo inexistente, sino que más bien despunta en un tratamiento jurídico diferenciado.

Con todo, hay que poner de presente que esa omisión –la forma documental-, si bien es presupuesto de la existencia de la sociedad comercial comentada, no es de por sí suficiente, o mejor dicho, no conduce en todos los casos a que tal o cual forma de cooperación interpersonal pueda ser considerada y abierta al tratamiento propio de las sociedades, porque para ello es menester el concurso de otros hechos jurídicos que, por fuera de la inexistencia de la renombrada formalidad *ad solemnitatem*, comparten todas ellas como elementos de su esencia. No se olvide que por definición, el negocio asociativo es “...celebrado entre **dos o más** personas que se obligan a hacer un **aporte** en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de **repartirse** entre sí las **utilidades** obtenidas en la **empresa o actividad social**” –resaltado intencional-. (Art. 98 CCo.).

2. En el asunto *sub lite* a pesar de los esfuerzos argumentativos de la parte recurrente, la Sala **no** encuentra pruebas que conduzcan a concluir que, en

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

verdad, hubiera existido una sociedad de hecho entre Elmer Efrén Reyes Díaz y Elena Ivanovna Konstatinovskaya, pues nada de ello refleja el análisis conjunto del interrogatorio que absolvió la demandada, los testimonios que se practicaron y la prueba documental que se allegó al proceso.

Para arribar a esa conclusión, debe decirse que a partir de lo expuesto en el hecho vigésimo de la demanda<sup>2</sup>, se reconoce que los contendientes vivían en el apartamento 302 de la Carrera 14 A 42-11 de Bogotá (inmueble que en esencia es sobre el que estriban las pretensiones de la demanda), circunstancia que fue ratificada por los extremos del litigio al absolver sus respectivos interrogatorios de parte.

Así entonces, sobre los derechos que pudiera tener el demandante respecto de ese predio (actualmente se encuentra registrado a nombre de Elena Ivanovna Konstatinovskaya), no es posible establecer si su adquisición sucedió en el ámbito de una sociedad de hecho, al corresponder a un propósito en el que supuestamente convergieron los intereses de la pareja y por el que estaban dispuestos a hacer aportes y asumir equitativamente la ventura o el infortunio<sup>3</sup>, pues al efecto, a primera vista, se echa de menos el *ánimo de lucro* que guía los destinos de una sociedad, ya que no se ve de qué manera la adquisición de un inmueble destinado para la vivienda pueda producir algún tipo de renta o utilidad, a tal punto que su explotación justifique la puesta en marcha de una actividad económica organizada (una empresa) que encauce los intereses comunes y distribuya cargas y beneficios.

---

<sup>2</sup> 'En el apartamento descrito en el hecho anterior el demandante y la demandada vivieron allí compartiendo como es obvio techo, pero también lecho y mesa, ello hasta término de su relación'

<sup>3</sup> Elementos de la esencia del negocio asociativo art. 98 C. de Co.

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

Estos últimos requisitos, se percata la Sala, no se habrían producido en el presente caso, si se tiene en cuenta que como indica la experiencia, la adquisición de inmuebles con el propósito de residencia del adquirente solo le genera cargas económicas, a menos, claro, que la compra se haga con fines especulativos, móvil que no fue el determinante acá, como lo dejó ver en su interrogatorio la demandada, quien fue categórica al sostener que el apartamento se compró para su vivienda y el de su hija.

3. Ahora bien, de la valoración de los elementos de convicción que cuestiona el apelante, se tiene que:

3.1 La prueba documental que obra en el expediente no desdibuja la conclusión en estudio<sup>4</sup>, pues no aporta nada en torno a que la compra del apartamento tuviera como objetivo el desplegar una actividad económica, mercantil o empresarial con ánimo de lucro. Por demás, es errónea la interpretación que el demandante plantea en la sustentación respecto de esos medios de juicio, comoquiera que de su análisis no surge el ánimo de asociarse, repartir utilidades etc. Y nada de ello denotan, pues corresponden a trámites que agotó la demandada para adquirir la ciudadanía colombiana; el instrumento con el que se solemnizó la compra del apartamento; algunos documentos dan cuenta de una actividad laboral que desplegaba el demandante; otros son unas consignaciones que realizó el actor, pruebas que, se repite, ni individualmente ni en conjunto tienen el alcance para a partir de ellas concluir que se constituyó una sociedad de hecho.

---

<sup>4</sup> Los documentos del proceso en gran mayoría corresponden a los actos que desplegó la demandada para obtener la calidad de colombiana por adopción, el instrumento público con el que se adquirió el dominio del predio y el respectivo certificado de tradición. De otro lado, obra un contrato de arrendamiento sobre un predio en el que, al parecer, residieron los contendientes. Finalmente, se encuentra unos documentos que dan cuenta de que el demandante percibía ingresos por una actividad laboral; unas consignaciones que acompañó un testigo y la prueba trasladada que corresponde al proceso que se adelantó ante el Juzgado 11 de Familia de Bogotá.

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

3.2. En lo que concierne a las declaraciones de Isabel Reyes Santos, Hilda Díaz de Reyes, Diana Reyes Díaz, Luis Eduardo Bolaños, su análisis en conjunto evidencia que hicieron referencia a la relación de pareja que sostuvieron Elmer Efrén Reyes Díaz y Elena Ivanovna Konstatinovskaya, y en especial, atestiguaron sobre la procedencia de los dineros para la adquisición del apartamento al que se ha hecho referencia y la eventual realización de mejoras, quienes dijeron que los padres del demandante facilitaron aportes para la compra del inmueble; en esencia, eso es lo que se extracta de esas versiones.

Pues bien, en punto a lo primero, con la decisión que emitió el Juzgado 11 de Familia de Bogotá quedó definido que en verdad sí existió una unión marital de hecho<sup>5</sup>, de allí que las declaraciones que acá rindieron los testigos pierden relevancia sobre ese aspecto; además, la declaración judicial de ese tipo de alianza no indica, *per se*, que haya nacido a la vida jurídica una sociedad de hecho, porque son otros los requisitos que deben demostrarse para que ésta se configure y al respecto los terceros no hicieron ninguna referencia, *v.gr.* cuando se les indagó sobre si conocían de algún tipo de actividad conjunta que demandante y demandada hubieran desplegado, orientada a perseguir un lucro monetario, no relataron algo de lo cual pudiera establecerse que en realidad aquellos hubieran tenido ese propósito.

De otro lado, incluso el hecho de que eventualmente se lograra probar que el apartamento se adquirió con dineros que en parte aportó Elmer Efrén Reyes Díaz, en contraposición de las manifestaciones contenidas en la Escritura Pública No. 1516 del 18 de junio de 2005 otorgada en la Notaría 26 de Bogotá<sup>6</sup> (de las cuales se presume su legalidad), no es una debate que sea susceptible de definir es este litigio; pero ante todo, se repite, la

---

<sup>5</sup> Entre el 1 de agosto de 2000 y el 25 de septiembre de 2014. (f. 157 c. 2)

<sup>6</sup> Folios 13 a 18 c. 1.

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

obtención de ese inmueble tuvo como fin la satisfacción de necesidades personales (vivienda), que trunca la posibilidad de acceder a las pretensiones de la demanda origen del presente proceso.

3.3. Tampoco existen los indicios que aduce el impugnante: (i) de la contestación de la demanda actualmente no se derivan elementos de prueba indirectos, pues según la conducta que despliegue el contradictor la consecuencia es la presunción de certeza sobre determinados hechos del libelo (núm. 2 art. 96, art. 97 Cgp) y acá tal acto procesal cumplió con los postulados de las normas en cita; (ii) si bien Elena Ivanovna Konstatinovskaya en algún momento del interrogatorio tuvo un ánimo exaltado (de lo cual pidió disculpas<sup>7</sup>), ello obedeció más a la naturaleza personal e íntima de lo indagado y a una actitud propia de su idiosincrasia como persona extranjera de nacionalidad Rusa –según lo explicó-, pero no evadió las preguntas que se le formularon, habida cuenta que aun con las limitaciones propias del lenguaje, dio respuesta a lo que se indagó; (iii) no existe prueba de que haya habido una conducta ‘apócrifa’, contenida en los documentos adosados al expediente (lo cual *per se* no sería un indicio); y (iv) ni la doctrina o la jurisprudencia han expuesto que la declaratoria de existencia de una unión marital de hecho irradie, sin más, efectos para la constitución de una sociedad patrimonial de hecho, o que esta sea una consecuencia automática de aquella.

De igual manera, como lo ordena la ley procesal, el escrutinio del material probatorio debe ser de manera íntegra, sistemática, en todo su conjunto, con aplicación de las reglas de la sana crítica, mandato impuesto por el artículo 176 del Código General del Proceso, análisis panorámico que, como ya se efectuó, conduce a concluir que la parte demandante no

---

<sup>7</sup> A lo largo de su declaración la demandada se disculpó varias veces (p.ej 38:58).

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

acreditó la concurrencia de los presupuestos para que se configure una sociedad de hecho.

4. De otra parte, la *affectio societatis*, característica de una figura de derecho privado patrimonial, no puede ser confundida o inferirse ineluctablemente de la simple cohabitación, y, en general, del apoyo que comúnmente se dispensan quienes encabezan la familia, precisamente porque ese soporte y cooperación propios de las instituciones familiares no implica, de suyo, ánimo de lucro. Con lo anterior, la Sala no desconoce la posibilidad de que los cónyuges o compañeros permanentes emprendan de consuno la realización de actividades comerciales, sino destaca que cuando lo hagan al abrigo de una sociedad, máxime si ésta es de facto, la carga de la prueba de los supuestos constitutivos de la misma, aunque no sube de tono, tampoco se desecha o suple con la acreditación de la simple cohabitación.

Al efecto, tiene establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que “...no puede exigirse, en forma tan radical, para el reconocimiento de la sociedad de hecho entre concubinos, que la conjunción de aportes comunes, participación en las pérdidas y ganancias y la *affectio societatis* surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar o estimular dicha especie de unión, pues, por el contrario en uniones concubinarias (...) no puede escindir-se tajantemente la relación familiar y la societaria, habida cuenta que sus propósitos económicos pueden estar inmersos en esa comunidad de vida...”<sup>8</sup>.

En litigios de contornos similares el Tribunal ha evocado jurisprudencia<sup>9</sup> conforme a la cual se “ha decantado que cuando se trata de acreditar la

---

<sup>8</sup> Corte Suprema, Sent. de 27 de julio de 2005, Ref. Exp.: 7188, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

<sup>9</sup> Cfr. C.S.J., Sentencia S-122, 28 octubre 2003, Exp. 7007, M.P. César Julio Valencia Copete

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

*existencia de sociedades de hecho entre compañeros permanentes, el esfuerzo probatorio debe encaminarse a demostrar los elementos esenciales del contrato de sociedad, pues, en todo caso, per se, la comunidad de vida de la que se ha venido hablando no supone la formación independiente de una sociedad de hecho; pero, sin embargo, nada impide que paralelamente los compañeros aúnen esfuerzos en procura de la explotación de actividades que generen lucro, y correlativamente, la repartición de las utilidades o las pérdidas generadas, lo que podría perfeccionar el contrato de sociedad”<sup>10</sup>.*

Inclusive la misma providencia que cita el apelante en la sustentación (CSJ, SC8225-2016, rad. 2008-00129-01), da cuenta de que *“la vida común de una pareja no puede permitir edificar fatalmente una sociedad de hecho”, o mejor, la “sociedad de hecho no surge de la sociedad concubinaria, sino de la acreditación exacta de los supuestos de hecho de la misma”, esto es, los “1. Aportes recíprocos de cada integrante, 2. Ánimus lucrandi o participación en las utilidades o beneficios y pérdidas, y 3. Ánimus o affectio societatis, esto es, intención de colaborar en un proyecto o empresa común; al margen de aquélla vivencia permanente con carácter afectivo”<sup>11</sup>, requisitos que el actor no logró demostrar, como ya quedó expuesto.*

5. Con respaldo en lo anterior, esta Sala no encuentra elementos de juicio que le permitan afirmar con absoluta certeza que hubiera existido la sociedad de hecho invocada por Elmer Efrén Reyes Díaz, pues a pesar de que la misma puede demostrarse “...por cualquiera de los medios

---

<sup>10</sup> Tribunal Sup. Bogotá, sent. 5 diciembre 2008, Ref. 1100 1310 3033 2001 0691801, M.P., Germán Valenzuela Valbuena.

<sup>11</sup> En éste punto coincide la doctrina planteada por MAZEAU, Henri, León y Jean. *Lecciones de Derecho Civil. La organización del patrimonio familiar*. Parte cuarta, Vol. I, Traduc. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 2009, P. 19-20-21; también con la sentencia hito de esta Corte del 30 de noviembre de 1935, M. P. Eduardo Zuleta Ángel, G.J. Tomo XLII, pág. 483.

*Apelación Sentencia: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

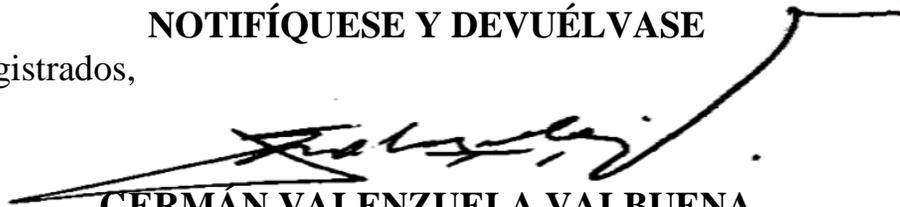
probatorios reconocidos por la ley” (art. 498 C. de Co.), de la valoración conjunta de las pruebas que viene de hacerse, no se encuentra que hubiera motivos atendibles para concluir que estaba demostrado que hubo un propósito asociativo en la adquisición del referido apartamento, dirigido a su explotación económica, por lo que la sentencia apelada debe confirmarse, con la consecuente condena en costas.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia apelada, proferida el 16 de septiembre de 2019 por el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá. Costas a cargo del apelante. El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de segunda instancia la suma de \$1.500.000. Liquídense (art. 366 Cgp).

### **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

Los Magistrados,



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Radicado: 1100 1310 3025 2017 00477 01*



**ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**

*Radicado: 1100 1310 3025 2017 00477 01*



**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

*Radicado: 1100 1310 3025 2017 00477 01*

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Rad. 025-2018-00083-01

Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

**PRIMERO: ADMITIR** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 23 de septiembre de 2020, por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de esta ciudad.

**SEGUNDO: IMPRIMIR** a este proceso el trámite consagrado en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra el fallo de primer grado.

**TERCERO:** De conformidad con el inciso 2° del artículo 14 *ibídem*, se corre traslado al extremo recurrente para sustentar los reparos que, de manera concreta, formuló contra la sentencia del *a quo*, dentro del término de cinco (5) días que se contabilizará, una vez se notifique este proveído.

**CUARTO:** Vencido el término antes indicado, córrase traslado al extremo contrario de la sustentación por el término de cinco (5) días.

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

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

Notifíquese,



**NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ**

**MAGISTRADA**

025-2018-00083-01

**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

026 2017 00327 01

Las piezas procesales adjuntadas por la parte demandante principal, agréguese a los autos y póngase en conocimiento de los demás intervinientes en este litigio para los fines legales a que haya lugar.

Ejecutoriado el presente proveído, ingresen las diligencias al Despacho para lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J.P. Orozco', written in a cursive style.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO  
Magistrado.**

**Señores**

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

**Magistrado Ponente: Juan Pablo Suarez Orozco**

**E. S. D.**

**Referencia:** Proceso Declarativo Reivindicatorio de Dominio

**Demandante:** Maria Fernanda Martinez Barrios y Beatriz Barrios De Martinez

**Demandado:** Hernán Ruiz Rojas

**Radicado:** 11001310302620170032701

**Asunto:** Remisión copia del escrito de demanda de simulación que cursó en el juzgado 45 Civil del Circuito de Bogotá, así como de la sentencia dictada en dicha acción judicial

**JAIME ARANGO ORTIZ**, mayor de edad, con residencia y domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 79.937.601 de Bogotá y portador de la tarjeta profesional No.140.470 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado Judicial de la parte activa dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito me permito remitir en archivos adjuntos la documentación solicitada por su despacho mediante notificación por estado el día 13 de octubre de 2020, dicha documentación que se anexa es la siguiente:

1. Copia del escrito de demanda de simulación que cursó en el juzgado 45 Civil del Circuito de Bogotá.
2. Video de la Audiencia que dictó sentencia en dicha acción judicial
3. Acta de audiencia de Simulación
4. Certificación de copias autenticas

Atentamente,

**Jaime Arango Ortiz**

C.C. 79.937.601

T.P. 140.470 del C.S. de la J.

VICTOR ARMANDO FRANCO BLANCO, abogado titulado, mayor de edad y domiciliado en la calle 15 No. 12-19 piso 4 de Bogotá., con T. P. No.43078 del C. S. J. Obrando en mi calidad de apoderado de el señor HERNAN RUIZ ROJAS, mayor de edad y de esta vecindad con domicilio en la diagonal 149 No. 9-93 apto 102 ,demando en PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA a las señoras MARIA FERNANDA MARTINEZ BARRIOS y BEATRIZ BARRIOS DE MARTINEZ; mayores de edad y con domicilio en la carrera 8 No.127 C- 36 Apto 202 y carrera 16 A No.140-39 de Bogotá , todas de idénticas condiciones civiles a las mías, residentes en Bogotá D.C., donde están domiciliados, para que por sentencia que ponga fin al proceso y haga tránsito a cosa juzgada, se hagan las siguientes,

### DECLARACIONES Y CONDENAS

1. Declárese por el Despacho, que es absolutamente simulado el contrato de COMPRAVENTA DE UN INMUEBLE celebrado entre las demandadas MARIA FERNANDA MARTINEZ BARRIOS y BEATRIZ BARRIOS DE MARTINEZ quienes obraron en su nombre y ELVIA SUSANA OCHOA ROMERO Y RAUL ISAZA ISAZA contenido en escritura pública No. 1758 de fecha de 22 de DICIEMBRE del 2006, Notaria 69 de Bogotá D.C., por medio de la cual, las mencionadas adquirirían de los primero, el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50 N – 20087252 de Bogotá. en la cual se le trasfiere el predio a favor del ,BANCO DAVIVIENDA de acuerdo al contrato de compra venta que se le cedió en la presente escritura con el fin de constituir un LEASING HABITACIONAL

2. Como consecuencia, declarase sin efecto las escrituras públicas número 1758 de 22 de DICIEMBRE de 2006, Notaria 69 de Bogotá, y su correspondiente registro. Y la numero 5587 del 17 de julio del 2007 de la Notaria 71 de Bogota, Se oficiará en tal sentido, al señor notario 69 y 71 de Bogotá y al señor registrador de

instrumentos públicos de Bogotá. Respecto del inmueble de matrícula No. 50 N - 20087252 Bogotá zona norte.

3. Consecuencialmente, condenar a los demandados, señoras MARIA FERNANDA MARTINEZ BARRIOS y BEATRIZ BARRIOS DE MARTINEZ quienes obran en su propio nombre a **restituir el inmueble objeto de la demanda** dentro de los seis días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, al señor HERNAN RUIZ ROJAS quien es mayor de edad y de esta vecindad identificado con la C. de C. 3.184.244 de Subachoque , para que ingresando a su patrimonio, se constituya en bien propio del mismo por ser este quien cancelo su totalidad.

4. Para todos los efectos, que se declare que las demandadas obraron de mala fe.

5. Que se ordene el registro de esta sentencia en la oficina de registro e instrumentos públicos de Bogotá D.C., zona norte.

6. Condenar en costas a los demandados y al pago de las agencias de derecho que se señalen.

#### HECHOS

1. El Sr. HERNAN RUIZ ROJAS, fue el esposo y yerno de las demandadas y este compro la vivienda del presente proceso y se les autorizo que se efectuara las escrituras a estas, las cuales mas tarde entregarían de vuelta la escritura de la vivienda a nombre de HERNAN RUIZ ROJAS.

2. De acuerdo con el hecho anterior, entre las demandadas se planeo una simulación con miras a evadir la ley e impedir que el bien inmueble entrara en esa época al patrimonio de RUIZ ROJAS

3. El señor RUIZ ROJAS, asumió en los gastos de escrituración que eran por la suma de 220.000.000.00 a lo cual en el momento de efectuar la compra mediante la escritura 1758 de la Notaria 69 este cancelo la suma de 140.000.000.00 del el bien dado en venta quedando un saldo de 80.000.000.00 que posteriormente serian cancelado con un LEASING HABITACIONAL ,posteriormente mediante la escritura 5587 de la Notaria 71 el BANCO DAVIVIENDA trasfiere la propiedad a las demandadas estas sin cancelar un

solo peso del presente contrato de compra venta por lo cual toda la operación de las dos escrituras fue simulada ..

4. Ante la inminente situación de RUIZ ROJAS este acepto que se transfiriera el predio a las demandadas ante una grave situación que en el momento de la compra no podía tener nada en su patrimonio, por lo cual acudió a su excompañera y exsuegra, creyendo en la buen fe que en el momento que el necesitara el inmueble estas se lo transferirían.

5. Indicios en contra de la seriedad de esa venta y a favor de la simulación son los siguientes:

-Se hace figurar como venta lo que puede ser una donación inter vivos y sin el lleno de requisitos de la correspondiente figura.

- en ningún momento han habitado el inmueble de la compra venta ya que esta en posesión de el demandante RUIZ ROJAS.

- La imposibilidad de que las demandadas tuvieran el dinero para comprar el inmueble.

6. Afirmo, y en conjunto con los hechos narrados, las demandadas, se confabularon para eludir que los bienes entraran en cabeza de RUIZ ROJAS.

7. Resulta incongruente, que el precio de la venta del cual se anota en la escritura de compra hubiera sido pagado por las compradoras ya que este fue pagado por el demandante ya que estas no estaban en capacidad económica para hacer el pago estipulado en la escritura ..

8. Por todo lo expuesto, afirmo que las demandadas, obraron con dolo, simularon la venta y que han obrado de mala fe y deben ser condenadas por tal calidad.

9. El traspaso simulado del inmueble, ha causado perjuicios graves a mi poderdante y ha atendido contra la ley y contra principios generales del derecho, que en consecuencia se encuentra legitimados para intentar a través de esta acción, que las cosas vuelvan al estado anterior al contrato simulado y obtener por intermedio de ello la satisfacción de sus pretensiones.

10. Estoy ejerciendo el derecho de mi poderdante, solicito adicionalmente

- Se me reconozca personería para actuar a nombre de mis poderdantes.

- Que se condene a las demandadas al pago de las costas de proceso y de los honorarios de abogado sobre una cuantía que estimo en \$ 150.000.000.00

### DERECHO

Cito Como fundamento de derecho para esta demanda, los artículos 1946, 1947, 2491, 1443, 1465, 1740, 1741, y ss. Pertinentes del CC, Ley 50 de 1936, libro 3º, título XXI artículo 396 y ss. Pertinentes, artículo 23 número 1º del CPC, artículo 75, 97, 83, 101, 398, 406,690, del CPC.

### CUANTÍA Y COMPETENCIA

Estimo la primera en la suma de \$250.000.000. Es usted competente en razón de la cuantía y por la vecindad de las partes, las cuales están residenciadas en Bogotá.

### PROCEDIMIENTO

Corresponde el proceso ordinario de mayor cuantía, determinada en el libro 3º, sección primera, título XX del C.P.C.

### PRUEBAS

#### DOCUMENTALES:

A. Copias auténticas de las escrituras públicas mencionadas en los numerales anteriores del petitum.

B. Certificado de libertad de dicho predio donde consta la venta simulada en quiebra de la ley y del patrimonio de los terceros.

C. copia del contrato de promesa de compraventa.

D. Recibos de la entrega de los cheque del pago del precio del inmueble

E. Certificación del pago al BANCO DAVIVIENDA hecha por el señor RUIZ ROJAS.

- 112
- 6
- F. Recibos de servicio de gas a nombre del demandante
  - G. Autorización del señor RUIZ ROJAS para efectuar al escritura
  - H. Pago del impuesto hecho por el demandante.
  - I. Certificado sobre el pago de los gastos de administración.
  - J. Comprobante del crédito a nombre de RUIZ ROJAS.
  - K. Copia del contrato de leasing con DAVIVIENDA y el demandante.
  - L. Acuerdo en el cual esta plasmada la liquidación de la sociedad conyugal entre el demandante y una de las demandadas
  - M. Copia del recibo de la Notaria 69 en la cual las demandas firmarían la escritura a favor del demandante.
  - N. Copias de los recibos de compra y pago de materiales que se invirtieron en el arreglo del inmueble

#### TESTIMONIALES:

Se llame a declarar sobre el hecho de la simulación y de los indicios a los señores SUSANA OCHOA, NIDIA DE BORRERO, PEDRO PABLO BARRERA HERNANDEZ mayores de edad y vecinos de esta capital. Ellos comparecerán previa citación a deponer en la audiencia respectiva. Sus domicilios residenciales son: CALLE 127 No 5-46 Int 2 apto 702, carrera 11 B No.96-03 oficina 203, calle 128 No. 98 A 16 todos de Bogotá,

#### INSPECCIÓN JUDICIAL:

Pido se decrete y realice la inspección judicial al inmueble objeto de las ventas simuladas para establecer su posesión actual y anterior, la identidad de las personas que las han ocupado y para examinar que persona cancela los servicios y si los vecinos pueden aportar datos sobre todos los anteriores aspectos y es responsable de esa vivienda desde 1964.

#### INTERROGATORIO DE PARTE:

Que deberán absolver las demandadas MARIA FERNANDA MARTINEZ BARRIOS y BEATRIZ BARRIOA DE MARTINEZ quienes son mayores de edad y de esta vecindad con domicilio anotado en la presente demanda en la audiencia, que en efecto se señale sobre el cuestionario que en forma verbal voy a proponerles sobre los hechos de la demanda y de su contestación.

## PRUEBA TRASLADADA.

Que se oficie a la Notaria 69 de Bogotá, con el fin de que con destino al presente proceso se envíe copia de la escritura No.2390 del 16 de noviembre del 2009 que firmaron el demandante y una de las demandadas, la cual falto por firmar MARIA FERNANDA MARTINEZ BARRIOS, con la cual se pretendía devolver el predio a su propietario. La cual quedo pendiente por dicho motivo

## ANEXOS

De toda prueba documental y de la demanda y el poder acompaña fotocopia simple para traslados de la demanda. Sendas copias de la demanda van para archivo.

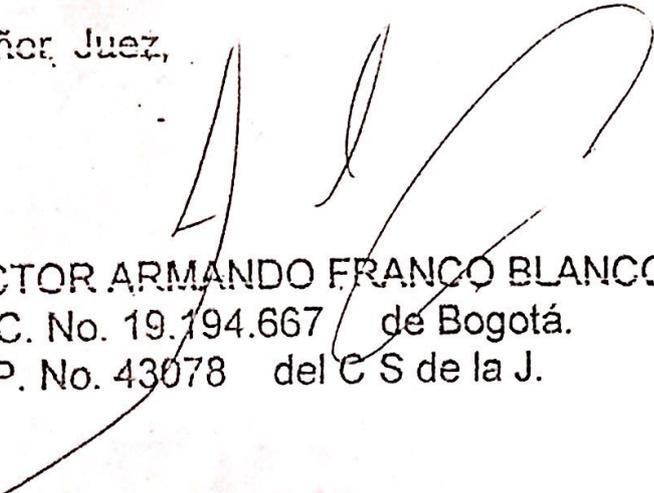
## MEDIDAS CAUTELARES

Solicito que junto con la admisión de la demanda se decrete la inscripción misma, referente a siguiente inmueble y todo de conformidad con dispuesto en el art. 690 CPC conformado por el art. 306 del Dto. 2282 de 1989, el inmueble mencionado e el hecho de la demanda, cuya matrícula inmobiliaria es la No. 50 N - 20087252 de la oficina de registro de Bogotá, Zona Norte.

## NOTIFICACIONES.

Las demandadas MARIA FERNANDA MARTINEZ BARRIOS en la carrera 8No. 127 C- 36 Apto 202, BEATRIZ BARRIOS DE MARTINEZ, en la Carrera 16ª No. 140-39, el demandante en la diagonal 149 No9-93 apto 102 su apoderado en la calle 15 No. 12-19 piso 4, todos de la Ciudad de Bogotá.

Señor Juez,

  
VICTOR ARMANDO FRANCO BLANCO.  
C. C. No. 19.194.667 de Bogotá.  
T.P. No. 43078 del C S de la J.



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
D.C.**

Carrera 10 No. 14 – 30 Piso 7. Edificio Jaramillo Montoya. Teléfono  
3424453

J45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

**Acta audiencia art. 373 del Código General del Proceso**  
**Alegatos y sentencia (art. 625, num. 1, lit. b)**

Radicación: 2009-870  
Demandante: HERNÁN RUIZ ROJAS  
Demandado: MARÍA FERNANDA MARTÍNEZ BARRIOS y  
BEATRIZ BARRIOS DE MARTÍNEZ  
Proceso: ORDINARIO  
Lugar y fecha: Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil  
dieciséis (2016)  
Hora: 03:30 de la tarde

**PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA**

**PRIMERO. NEGAR** las pretensiones de la demanda conforme a lo motivado en esta providencia.

**SEGUNDO LEVANTAR** las medidas cautelares decretadas y practicadas con ocasión del presente asunto. Oficiése a quien corresponda.

**TERCERO.** Condenar en costas a la parte demandante. Por secretaría practíquese la respectiva liquidación incluyendo como agencias en derecho la suma de \$4'000.000 moneda corriente.

**CONSTANCIAS**

Los apoderados de las partes estuvieron de acuerdo con la decisión tomada por el Despacho, por lo cual, no interpusieron recurso de apelación.

**GABRIEL JULIÁN PORRAS CASTILLO**  
Juez



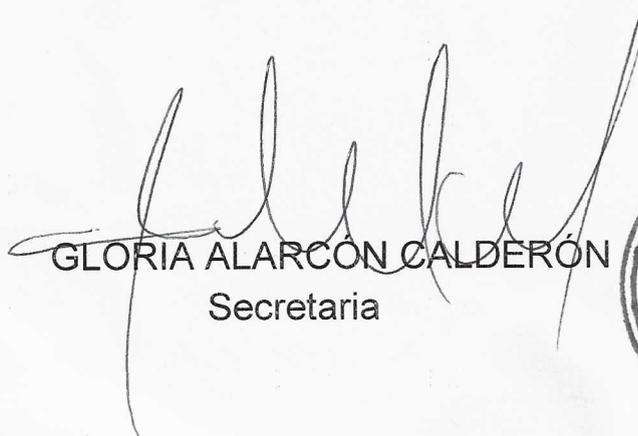
Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO**  
**Carrera 10 número 14-30 piso 7 Tel 3424453**

**CERTIFICACIÓN DE COPIAS AUTÉNTICAS**

La suscrita secretaria del Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá D.C., hace constar que la anteriores fotocopias constan de un (1) folio útil y un (1) CD, que coincide en todas y cada una de sus partes con su original de los folios 577 y 578 que trata del acta de audiencia del artículo 373 del C. G. del P., alegatos y sentencia del 20 de octubre del presente año, las cuales se expiden en concordancia al artículo 114 y 115 del C.G del P, dentro del trámite Ordinario 2009-870 de Hernán Ruiz Rojas contra María Fernanda Martínez Barrios y Beatriz Barrios de Martínez.

Se expiden en Bogotá D.C., a los veintiséis (26) días del mes de octubre de dos mil dieciséis (2016).

  
GLORIA ALARCÓN CALDERÓN  
Secretaria



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

<b>Proceso</b>	Ordinario
<b>Demandante</b>	Héctor Javier Muñoz y/o
<b>Demandado</b>	Clínica Partenon Ltda.
<b>Radicado</b>	11 001 31 03 027 2008 00681 04
<b>Instancia</b>	Segunda – <i>apelación de sentencia</i> -
<b>Decisión</b>	Declara desierto recurso de apelación

1. Mediante auto del 24 de junio de 2020, el suscrito Magistrado admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 29 de enero de 2020, por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

2. En esa misma providencia se ordenó imprimirle a este asunto de segunda instancia el trámite previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, y por tal virtud, se concedió a la parte apelante un término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de ese auto para que sustentara el recurso de apelación formulado, so pena de declararse desierto.

3. La citada providencia se notificó por estado electrónico del 25 de junio de 2020, y se anexó el correspondiente auto, como puede verificarse en los siguientes links:

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/39834603/ESTADO+E-32+JUNIO+25+DE+2020.pdf/9c93cf1e-f567-498f-9d94-d859b65df8b8>

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/39834603/PROVIDNECIAS+NOTIFICADAS+ESTADO+E-32+JUNIO+25+DE+2020.pdf/c476a069-c501-4e0a-8898-824ba1f00660>

4. Según informe secretarial, al buzón destinado para la recepción de memoriales de la Secretaría del Tribunal, no se allegó ningún escrito para este proceso. Este es el informe:



5. De igual forma, verificado el correo institucional del Despacho, tampoco se encontró email alguno relacionado con la sustentación del recurso de apelación presentado dentro del término conferido.

6. En ese orden, se impone aplicar la consecuencia procesal advertida por no haberse sustentado el recurso oportunamente, esto es, declarar desierto el recurso de apelación, como se indicará en la parte resolutive de esta providencia.

Por lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá,

## RESUELVE

Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 29 de enero de 2020, por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

En firme esta providencia, devuélvase las diligencias al Despacho judicial de origen.

## NOTIFÍQUESE

*Documento con firma electrónica*

**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**

Magistrado

***Firmado Por:***

***IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA  
JUEZ CIRCUITO  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.***

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

*Código de verificación:*

***e3651718d48fbbcffb9c96352178b7ea1ca4d10731b1dd95dac5ed7132da6ac8***

*Documento generado en 06/11/2020 04:54:16 p.m.*

***Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>***

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

Bogotá, D. C., seis de noviembre de dos mil veinte

11001 3103 029 2018 00349 01

Proceso verbal de Flash Seguridad Ltda., contra Conjunto Sendero del Porvenir IV P.H.

Como quiera que no existen pruebas por practicar, y teniendo en cuenta que la secretaría de este Tribunal ya efectuó el traslado que prevé el artículo 134 del C.G.P., sin pronunciamiento de la opositora, se resuelve de fondo la solicitud de nulidad que invocó Flash Seguridad Ltda.

Aclarado lo anterior, anuncia el suscrito Magistrado que **DECLARARÁ NO PROBADA** la nulidad cuya declaración solicitó la parte demandante con miras a que se invaliden las providencias de **10 de junio de 2020** (con la que se habilitó el traslado de 5 días para sustentar la alzada, art. 14 Decreto Legislativo 806 de 2020) y de **24 de junio de este mismo año** (con la que se declaró desierto el recurso vertical), de conformidad con las siguientes premisas:

1. La parte actora sostuvo que su solicitud es viable, por cuanto “para las citadas fechas se encontraban suspendidos los términos judiciales (no corrieron términos) como consecuencia de la cuarentena nacional decretada por el gobierno central, tal como reza en el acuerdo PCSJA20-11567 (prórroga de la suspensión de términos hasta el 30 de junio de 2020)”.

Implica lo anterior que la incidentante pretende prevalerse de la tercera causal de anulación prevista en el artículo 133 del C.G.P., según la cual, el proceso es nulo en todo o en parte, **“cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida”**.

2. La decisión anunciada tiene su sustento en que, a diferencia de lo que afirmó el memorialista, para la época que acá interesa (y que comprende la actuación surtida entre los días 10 y 24 de junio de 2020), los términos judiciales no estaban suspendidos con motivo de lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Y es que, si bien en cierto que con ese acto administrativo se prorrogó “la suspensión de términos judiciales en el territorio nacional, desde el 9 de junio

hasta el 30 de junio de 2020 inclusive” (art. 2°), también lo es que el mismo Acuerdo PCSJA20-11567, en su artículo 8°, previó que “se exceptúan de la suspensión de términos prevista en el artículo 2° del presente Acuerdo las siguientes actuaciones en materia civil, las cuales se adelantarán de manera virtual: (...) 8.2. **El trámite y decisión de los recursos de apelación y queja interpuestos contra sentencias** y autos, así como los recursos de súplica”.

Así las cosas, es ostensible que no se incurrió, por parte de este despacho judicial, en la causal de nulidad procesal de la que se habla.

3. Y si lo anterior no bastara, téngase en cuenta que, en estricto sentido, más que la anulación parcial del trámite de segunda instancia de la referencia, lo que en el fondo ambiciona el incidentante es que se dejen sin efecto los autos de 10 y 24 de junio de 2020.

Tal propósito es inatendible, en tanto que, como lo ha sostenido este mismo Tribunal, frente a asuntos similares al que hoy se decide, “**las nulidades procesales no pueden convertirse en oportunidades para solicitar la revocatoria de una determinada providencia judicial, toda vez que la censura que se haga frente a un pronunciamiento específico de la administración de justicia, solamente es posible a través de los recursos previstos por el legislador (reposición, apelación, casación etc.), siendo claro que los motivos que en forma taxativa consagra aquella norma, únicamente conducen a invalidar ‘todo’ el proceso, o ‘parte’ de él, no una providencia, o parte de ella**” (TSB., auto de 4 de febrero de 2004).

**DECISION.** Por lo dicho, el suscrito Magistrado DENIEGA la solicitud de nulidad que, con fundamento en el numeral 3 del artículo 133 del C.G.P., formuló Flash Seguridad Ltda. Sin costas de la actuación incidental, por no aparecer justificadas.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase

  
**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**  
**Magistrado**

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte

Sentencia escrita conforme al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020. Ponencia discutida y aprobada en Sala Civil de decisión de 16 de septiembre de 2020.

Proceso: Verbal.  
Demandante: Fernando Rey Pilonieta.  
Demandada: Editorial Pedagogías Alternativas S.A.  
Radicación: 110013103031201500527 01.  
Procedencia: Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 13 de diciembre de 2019 por el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. El señor Fernando Rey Pilonieta, a través de apoderado judicial, instauró demanda en contra de la Editorial Pedagogías Alternativas S.A., en la que planteó como pretensiones:

1.1. Se declare la disolución de la sociedad comercial EDITORIAL PEDAGOGIAS ALTERNATIVAS S.A., por haber

ocurrido pérdidas que reducen su capital por debajo del 50%, y por solicitarlo así el socio mayoritario Fernando Rey Pilonieta.

1.2. Como consecuencia de lo anterior, se ordene la liquidación de la mencionada sociedad.

1.3. Se ordene la inscripción de la sentencia en el registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá (y si la sociedad se encuentra sometida al control y vigilancia de una Superintendencia, la inscripción también tendrá que efectuarse ante ella) y la publicación de su parte resolutive, por una vez en uno de los periódicos de mayor circulación en el lugar que corresponda al domicilio social.

1.4. Ejecutoriada la sentencia y efectuadas las inscripciones y publicaciones, se proceda a la designación del liquidador y del asesor contable, a fin de materializar el periodo liquidatorio de la sociedad en la forma prevista en el artículo 524 del Código General del Proceso.

2. Como soporte fáctico del *petitum* se expuso:

2.1. El 13 de julio de 2005, mediante Escritura Pública 6838 corrida ante la Notaría 19 de Bogotá, se protocolizaron los estatutos sociales de EDITORIAL PEDAGOGIAS ALTERNATIVAS S.A., EDIPEAL S.A.

2.2. La sociedad se constituyó mediante los aportes de los socios Fanny Díaz Benavides, Eddie Andrés Novoa Páez, Luz Dary Gómez Peralta, Miriam Rosa Vargas de Vergara, Oscar Acuña Barragán Luis Alfredo Plata Cuevas, Guillermo León Serrano, conforme a la división de las cuotas sociales y capital que aparecen señalados en la escritura de constitución que fue registrada en la Cámara de Comercio de Bogotá.

2.3. Mediante la Escritura Pública No. 4610 del 8 de noviembre de 2006, de la Notaría 63 de Bogotá, se reformó la sociedad EDIPEAL S.A., aumentando el capital autorizado de \$30´000.000.00, a \$200´000.000.00, por lo que se modificaron los estatutos de la sociedad en ese sentido. Así mismo, se modificó la composición accionaria, la cual quedó así:

NOMBRE	CAPITAL SUSCRITO	CAPITAL PAGADO	%
Fernando Rey Pilonieta.	\$ 56'000.000.00	\$ 56'000.000.00	28.0
Walter Enrique Aldana Romero	\$ 39'000.000.00	\$ 39'000.000.00	19.5
Giovanni M. Iafrancesco Villegas	\$ 10'000.000.00	\$ 1'750.000.00	5.0
Lucy Mahecha Guzmán.	\$ 10'000.000.00	\$ 1'700.000.00	5.0
Luz Dary Gómez Peralta	\$ 25'000.000.00	\$ 25'000.000.00	12.5
Luis Alejandro Leal Rey	\$ 16'000.000.00	\$ 13'000.000.00	8.0
Efraín Leal Rey	\$ 16'000.000.00	\$ 5'000.000.00	8.0
Héctor Gustavo Montejo.	\$ 2'000.000.00	\$ 2'000.000.00	1.0
Liliana María Duque Henao	\$ 2'000.000.00		1.0
Víctor Hugo Mercado Balasnoa	\$ 2'000.000.00		1.0
Reserva	\$ 22'000.000.00		
TOTAL	\$200'000.000.00	\$143'450.000.00	100.0

2.4. Como da cuenta el acta No. 2 de la Junta Directiva del 18 de septiembre de 2009, inscrita el 5 octubre de 2009, bajo el #01331931 del Libro IX de la Cámara de Comercio de Bogotá, fueron nombrados como representante legal y gerente general la señora Liliana María Duque Henao y como suplente el señor Víctor Hugo Mercado Balasnoa.

2.5. La señora Liliana María Duque Henao el 4 de marzo de 2014 renunció al cargo de representante legal con los efectos de la sentencia C-621/03 de la Corte Constitucional, por lo que actualmente solo se encuentra registrado el señor Víctor Hugo Mercado Balasnoa, como primer suplente del gerente general.

2.6. Las condiciones iniciales de la forma y objeto con que fue creada la sociedad no han variado, salvo la reforma contenida en la Escritura Pública No. 4610 del 8 de noviembre de 2006.

2.7. En la ejecución de su objeto social la persona jurídica ha adquirido bienes y contraído obligaciones. Así mismo, ha cumplido con todas las obligaciones relativas al registro mercantil, contabilidad de sus negocios, libros y demás documentos exigidos por la Cámara de Comercio; así como las tributarias y otros impuestos.

2.8. La sociedad constituyó su patrimonio con los aportes iniciales de los socios, la inversión progresiva de las utilidades y la valoración de todos los bienes adquiridos, en la forma, cuantía y condiciones que indica el balance general de la sociedad a 31 de mayo de 2010, patrimonio

que pertenece a los socios, a prorrata de sus aportes, una vez deducido el pasivo social.

2.9. Conforme a lo establecido en el artículo 457 del Código de Comercio, además de las causales generales de disolución, la sociedad Editorial Pedagógicas Alternativas S.A., se disolverá cuando ocurran pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del 50% del capital suscrito.

2.10. El tema de la disolución ha sido objeto de discusión en la Junta Directiva de la sociedad sin que se hubiera producido, en espera de que las condiciones económicas de la sociedad mejoren, se reactiven la producción y las ventas. Sin embargo, esas condiciones subsisten desde hace 2 ejercicios sociales, soportando pérdidas que reducen su capital a menos del 50%.

2.11. El 9 de octubre de 2014, el señor Fernando Rey Pilonieta, con radicado 2014-01-457934, le solicitó a la Superintendencia de Sociedades información sobre la disolución y liquidación de la sociedad; recibiendo respuesta el día 21 de ese mes y año, donde se le indicó: *“(...) No obstante lo anterior, y de conformidad con lo establecido en el artículo 524 y siguientes de la Ley 1564 de 2012, cualquiera de los asociados de una compañía está legitimado para demandar la declaratoria de nulidad del contrato social y la disolución de la sociedad, invocando cualquiera de las causales previstas en la ley o en el contrato social y se adelante ante la justicia ordinaria por conducto de apoderado judicial”.*

2.12. Ni el representante legal de la sociedad, ni los demás socios están interesados en proceder a la disolución y liquidación de la sociedad, aun a sabiendas de la existencia de la causal invocada, razón por la cual el señor Fernando Rey Pilonieta en su condición de socio mayoritario, otorgó poder para que judicialmente se disponga (Folios 51 a 56 cuaderno 1).

3. Mediante auto del 5 de mayo de 2015, el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá admitió la demanda, dispuso darle trámite y correr traslado de ella al extremo demandado (Folio 61 cuaderno 1).

3.1. La señora Luz Dary Gómez Peralta, una vez notificada, por intermedio de apoderado judicial contestó la demanda, se pronunció sobre los hechos y se opuso a las pretensiones de la demanda, pidiendo la práctica de

medios probatorios (Folios 89 a 94 y 134 a 135 cuaderno 1).

3.2. Los señores Víctor Hugo Mercado Balasnoa, Héctor Jiovany Rojas Arguello y Diana Judith Castillo, previo llamamiento edictal, fueron notificados mediante curador *ad litem*; auxiliar de justicia que contestó la demanda pronunciándose sobre los hechos, no se allanó ni se opuso a las pretensiones e indicó que se atenía a lo probado en el proceso, sin proponer excepciones de fondo. Por auto del 10 de mayo de 2017 se le requirió para que enterara a todos los socios de la persona jurídica; a lo que aquella procedió (Folios 115 a 117, 128, 136-157 y 211 cuaderno 1).

3.3. Liliana María Duque Henao y Walter Enrique Aldana Romero, debidamente enterados acudieron al proceso mediante apoderado judicial contestaron la demanda pronunciándose sobre los hechos, pero no se opusieron a las pretensiones ni formularon excepciones (Folios 206 a 209 cuaderno 1).

En auto del 1 de noviembre de 2017, si bien se reconoció a los apoderados de los socios que comparecieron se advirtió que no se tendrían en cuenta sus escritos, pues la defensa la ejercía la persona jurídica a través de su representante legal, que para el caso había sido emplazado y estaba representado por la curadora (Folio 211 cuaderno 1).

3.4. El señor Efraín Leal Rey fue notificado por aviso, sin embargo guardó silencio (Folios 214 a 223 y 235 cuaderno 1).

4. Mediante providencia del 17 de abril de 2018, se resolvió sobre la petición de pruebas y se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata los artículos 372 y 528 de la Ley 1564 de 2012 (Folios 235 cuaderno 1).

5. El 5 de septiembre de 2019, se evacuó la audiencia inicial y en ella se recaudo el interrogatorio del actor Rey Pilonieta y de Luz Dary Gómez Peralta (Folios 243 a 244 cuaderno 1).

6. El 18 de octubre de 2019, se llevó a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento, en la cual una vez escuchados los alegatos de conclusión, se indicó que el fallo se dictaría por escrito y se informó que se negarían las pretensiones de la demanda (Folios 248 y 249 cuaderno 1).

7. El 13 de diciembre de 2019 el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, profirió la sentencia escrita que denegó las pretensiones del actor, sin condenarlo en costas (Folios 252 a 257 cuaderno 1)

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

Luego de historiar la actuación y encontrar cumplidos los presupuestos procesales, se ocupó de fijar el marco normativo aplicable recordando que las causales de disolución de una sociedad pueden ser de dos clases, legales o estatutarias, explicando que las primeras se encuentran contenidas en el artículo 218 del Código de Comercio; y agregó que cada tipo especial de sociedad tiene establecidas otras causales, como es el caso de la sociedad anónima.

Indicó que en la Escritura Pública 4610 del 8 de noviembre de 2006 de la Notaría 63 de Bogotá, el capital suscrito de la Editorial Pedagógicas Alternativas S.A., corresponde a \$200.000.000,00, por lo que para acceder a las pretensiones debía acreditarse que el patrimonio neto de la sociedad, que se determina luego de la deducción de los pasivos a la totalidad del activo, es inferior a \$100.000.000,00.

Insistió en que al demandante le correspondía probar el monto de los activos y pasivos de la sociedad al momento de la presentación de la demanda, carga que no cumplió.

Recalcó que, pese a haberse presentado la demanda en el año 2015 a la misma solo se adjuntó copia de los balances contables de los años 2009 y 2010, los cuales dan fe de lo contrario a lo que debía probarse pues en lugar de pérdidas, se acredita una situación económica bastante próspera de la sociedad.

Finalmente registró, que a pesar de que se había accedido a la prueba pericial la parte demandante guardó silencio absoluto. No obstante, se intentó averiguar el estado financiero de la sociedad por intermedio de los interrogatorios de las personas que asistieron a la audiencia, pero dicho fin no se logró.

Corolario de lo anterior debían negarse las pretensiones.

## LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión la parte demandante formuló contra ella recurso de apelación que sustentó reprochando que al momento de abrirse a pruebas el proceso no se señaló fecha y hora para la realizar la inspección judicial, ni tampoco designó auxiliar de justicia para verificar los libros de contabilidad y demás documentos que se estimaran necesarios como lo había solicitado en la demanda, pues con el dicho medio de prueba se buscaba determinar las utilidades que estaba generando la sociedad comercial, bajo los principios de publicidad e imparcialidad que garantizan el debido proceso.

Citando la sentencia T-274 de 2012, dijo que el *a quo* no podía motivar su decisión en un supuesto de utilidades que generaba la sociedad comercial para el año 2015, cuando se radicó la demanda; debió recaudarse la prueba solicitada con el fin de que un perito pudiera estimar los balances reales que a la fecha presenta la sociedad.

Añadió, que no puede adoptarse la decisión impugnada teniendo en cuenta los argumentos presentados por una de las socias minoritarias, y que corresponde a una apreciación personal que refiere por el solo hecho de tener cercanía directa con uno de los actuales acreedores de la sociedad comercial.

Apuntó que, si en gracia de discusión no procediera la causal invocada en la demanda, sí se puede establecer y probar la voluntad y decisión de la mitad de los socios (incluido el socio mayoritario), de no continuar con la sociedad al manifestar su interés de disolución como lo indicaron los socios Fernando Rey Pilonieta (demandante); Walter Enrique Aldana Romero y Liliana María Duque Henao (representados por apoderado) y Héctor Gustavo Montejo y Víctor Hugo Mercado Balasnoa (representados por curador *ad litem*); el juez pudo decretar de oficio una de las causales contempladas en el artículo 218 del Código Comercio, pues la voluntad manifestada por los socios mayoritarios, no puede desconocerse o limitarse a criterios e intereses de los socios minoritarios, lo cual conlleva a la desaparición del “*animus societatis*” soporte fundamental para la existencia de cualquier ente jurídico.

Ante esta Sede, el apoderado sustentó el recurso insistiendo en los reparos con similares argumentos.

## **CONSIDERACIONES**

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación defina el recurso de apelación propuesto.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante, sustentados ante esta Colegiatura, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Previamente a abordar el examen de fondo de la controversia, debe hacerse remembranza que el artículo 164 de la ley 1564 de 2012, como lo hacía el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, erige el principio de necesidad de la prueba en el baluarte principal de la decisión judicial, de manera que ésta solo sea el reflejo de los medios legal y oportunamente aportados al proceso, necesidad que se revela en cada uno de los sujetos procesales, de acuerdo con su interés frente al debate y que da surgimiento a la dinámica en que se tensan las razones de la dialéctica cuya conclusión debe resolverse a favor de una de ellas y en contra de la otra, conforme a la robustez de sus asertos.

El desconocimiento de este principio por los enfrentados, determina al fallador la adopción de decisión que, en todo caso desate la suerte de los derechos en conflicto, previo señalamiento del sujeto a quien incumbía la carga de probar los supuestos fácticos aducidos en soporte de sus aspiraciones procesales.

Se articula de este modo el sistema con el principio de la carga probatoria contenido en el artículo 167 de la Obra Procesal Civil que hoy rige, 178 de la otrora codificación, en concordancia con el artículo 1757 del Código Civil que instala en la órbita de los contradictores, el gravamen de asumir las actuaciones tendientes a dotar de certeza al

juzgador sobre los hechos que alega y en los que edifica sus aspiraciones procesales.

4. En el asunto sometido al escrutinio de esta jurisdicción, el demandante Rey Pilonieta, aduciendo su condición de socio mayoritario, en su acto introductorio reclamó la declaratoria de disolución y liquidación de la sociedad anónima de la cual hace parte, esto es, la Editorial Pedagogías Alternativas S.A., porque en su sentir se configuró la causal 2ª del artículo 457 del Código de Comercio.

5. Lo primero que debe señalarse es que asiste legitimación al actor para propiciar la acción, al ostentar la calidad de socio de la demandada Edipeal SA, como se desprende de la cláusula 3ª de la Escritura Pública 4610 de 8 de noviembre de 2006<sup>1</sup>, hecho además indiscutido; calidad que exigía el artículo 627 del Código de Procedimiento Civil en cuya vigencia se radicó la demanda: **“Artículo 627. Procedencia.** *A petición de cualquiera de los socios, procede declarar judicialmente la disolución y decretar la liquidación de una sociedad civil, comercial o de hecho, por las causales previstas en la ley o el contrato social, siempre que tal declaración no corresponda a una autoridad administrativa.”*<sup>2</sup>

6. Por otra parte, el artículo 218 del Código de Comercio consagra las causales generales de disolución de la sociedad comercial:

*“La sociedad comercial se disolverá:*

*1) Por vencimiento del término previsto para su duración en el contrato, si no fuere prorrogado válidamente antes de su expiración;*

*2) Por la imposibilidad de desarrollar la empresa social, por la terminación de la misma o por la extinción de la cosa o cosas cuya explotación constituye su objeto;*

*3) Por reducción del número de asociados a menos del*

---

<sup>1</sup> Folios 18 a 23 del cuaderno 1

<sup>2</sup> En el artículo 526 de la ley 1564 se establece: *“Cualquiera de los socios podrá demandar la declaratoria de nulidad del contrato social o la disolución de la sociedad, invocando cualquiera de las causales previstas en la ley o en el contrato.”*

*requerido en la ley para su formación o funcionamiento, o por aumento que exceda del límite máximo fijado en la misma ley;*

*4) Derogado. L. 222/95*

*5) Por las causales que expresa y claramente se estipulen en el contrato;*

*6) Por decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social;*

*7) Por decisión de autoridad competente en los casos expresamente previstos en las leyes, y*

*8) Por las demás causales establecidas en las leyes, en relación con todas o algunas de las formas de sociedad que regula este Código”.*

Y el artículo 457 del mismo ordenamiento mercantil, respecto de la sociedad anónima, dispone:

*“La sociedad anónima se disolverá:*

*1) Por las causales indicadas en el artículo 218;*

*2) Cuando ocurran pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito, y*

*3) Cuando el noventa y cinco por ciento o más de las acciones suscritas llegue a pertenecer a un solo accionista”.*

7. Efectivamente, en esta oportunidad en el libelo demandatorio se esgrimió como motivo para pedir la disolución de la sociedad, la causal 2ª del último precepto citado, siendo entonces el punto medular demostrar que en el último ejercicio contable el ente jurídico arrojó pérdidas que disminuyeron su patrimonio neto por debajo del 50% del capital suscrito.

En este orden de ideas, el valor que se toma como referencia para determinar la disminución patrimonial, es el patrimonio líquido o neto; esto es, que al patrimonio bruto [total de activos], se restan todos los pasivos de la sociedad, y el resultado será el que se compara con el capital suscrito de la sociedad.

También importa recordar que, en las sociedades por acciones, el capital se encuentra dividido en tres partes o componentes, debidamente diferenciados, así el capital se divide en capital autorizado, capital suscrito y en capital pagado:

*“Capital autorizado: es llamado también "capital nominal" o "capital programa" y corresponde a la cifra acordada por los accionistas fundadores como necesaria para desarrollar el objeto de la compañía en la etapa inicial o en un lapso próximo o remoto. Esa cifra está representada por el monto de las acciones suscritas y de las que se dejan en cartera para ser emitidas y colocadas ulteriormente entre los accionistas y quienes se vinculan con aportes a la sociedad. Si no coincide con la del capital suscrito, dicha cifra es simplemente ideal, pues no significa efectivo ni es garantía para los terceros en cuanto rebasa la del suscrito. El artículo 376 del Código de Comercio dispone que al constituirse la sociedad deberá suscribirse no menos del cincuenta por ciento del capital autorizado y pagarse no menos de la tercera parte del valor nominal de cada acción de capital que se suscriba.*

*La decisión de incrementar el capital autorizado corresponde adoptarla a la Asamblea General de Accionistas.*

*Capital suscrito: Es la parte del capital autorizado que los accionistas se han obligado a cubrir, pues corresponde a las aportaciones que los asociados entregan a la sociedad o prometen acabar de pagar en un lapso que no puede exceder de un año. De ahí que su representación concreta está en el monto de las acciones suscritas, sea que se hayan pagado íntegramente o que se estén debiendo en parte. Si todas las acciones de la sociedad aparecen colocadas, el capital autorizado y el suscrito obviamente coinciden.*

*La cifra de este capital puede aumentarse mediante la emisión de acciones en cartera, es decir, aquellas representativas del capital autorizado que no han sido suscritas, también puede incrementarse mediante la capitalización de utilidades o de la cuenta de revalorización del patrimonio, estas decisiones debes ser adoptadas o autorizadas por las asamblea de accionistas.*

*Capital pagado: Es la parte del suscrito que ha sido efectivamente cubierto a la sociedad. En otras palabras, corresponde al importe de las acciones suscritas por los accionistas que éstos han pagado en dinero o en especie, o por la capitalización de reservas o de utilidades repartibles entre los accionistas. Al suscribir una acción en el acto*

*constitutivo o posteriormente, debe pagarse por lo menos la tercera parte de su valor. Si los accionistas no deben suma alguna por las acciones que suscribieron, el capital pagado coincidirá con el capital suscrito.”<sup>3</sup>*

8. Siguiendo esas directrices, gravitaba en el demandante Rey Pilonieta la carga de probar que para el año 2014, ejercicio operacional precedente a la época en que impulsó la acción venero de éste proceso, el 12 de febrero de 2015, la sociedad Editorial Pedagogías Alternativas S.A. revelaba que su patrimonio neto se había disminuido a menos de \$100'000.000,00, pues conforme a la cláusula 3<sup>a</sup> de la escritura 4610 de 8 de noviembre de 2006 otorgada en la Notaría 63 de esta ciudad, y del certificado de existencia y representación de la persona jurídica el capital suscrito se fijó en \$200'000.000,00 (folios 19 y 24 vuelto del cuaderno 1)

8.1. En el caso en estudio, es claro que la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba que en ella gravitaba.

Es cierto que el actor pidió la practica de inspección judicial con intervención de peritos sobre los libros de contabilidad de la empresa; pero no lo es menos que el juez cognoscente en primer grado, en proveído del 17 de abril de 2018, la negó, decretando en su lugar la prueba pericial deprecada y para el efecto le confirió a la parte demandante un término de 20 días para que aportara el peritaje. Evidentemente el término legal para atacar dicho auto feneció sin reproche alguno de las partes, luego, causó ejecutoria, adquirió firmeza procesal y fuerza vinculante para los intervinientes en la causa, no obstante el extremo procesal demandante dejó vencer el plazo en silencio, ergo prevalido de su propia incuria inadmisibles es que ahora venga a cuestionar la decisión que en su momento no atacó y a trasladar la carga demostrativa a la jurisdicción.

Coruscante aparece que el demandante no probó la causal de disolución de la sociedad demandada que invocó pues, como lo señaló el *a quo*, la única prueba aportada refiere a los estados financieros a 31 de mayo de 2010 y ellos revelan utilidades y no pérdidas.

---

<sup>3</sup> Superintendencia de Sociedades, Oficio 220-036645 de 23 de mayo de 2008

9. Por último, inaceptable es que la parte demandante en sede de apelación de la sentencia de primera instancia, pretenda modificar la demanda para agregar nuevas causales de disolución y liquidación de la sociedad, como es una supuesta falta de “*animus societatis*”, y mucho menos tomando como base lo actuado por unos demandados que se encuentran representados por curador *ad litem*, quien como auxiliar de la justicia carece de la facultad de disponer del derecho de sus representados<sup>4</sup>, por lo demás lo manifestado por la curadora fue que se atenia a lo que resultare probado. Y si bien los socios Aldana y Duque dijeron que no se oponían a las pretensiones, no manifestaron su allanamiento a ellas<sup>5</sup>. En todo caso, las acciones de los socios Rey Pilonieta, Aldana Romero y Duque Henao, apenas suman 48.5%; muy lejos del 75% que estatutariamente se fijó para que en asamblea general de accionistas se aprobara la disolución de la sociedad, según se estipuló en la cláusula 3<sup>a</sup> de la escritura de constitución 6838 de 13 de julio de 2005 corrida en la Notaría 19 de Bogotá<sup>6</sup>.

10. Ante el escenario jurídico y probatorio que acaba de analizarse los argumentos del censor resultan infundados, por lo que se mantendrá la decisión del juzgado de primer grado; y dado el fracaso del recurso, se condenará en costas al apelante vencido.

## DECISIÓN

Con cimiento en lo consignado, 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,

## RESUELVE:

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia emitida el 13 de diciembre de 2019 por el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá.

---

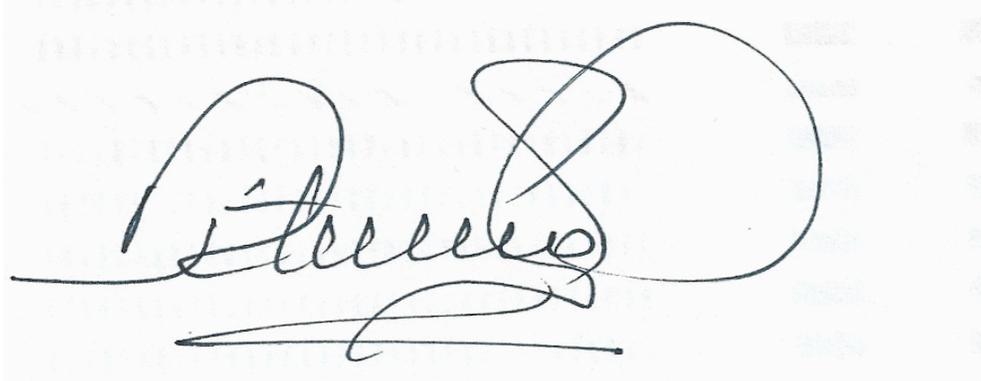
<sup>4</sup> Artículos 46 del Código de Procedimiento Civil y 56 de la ley 1564 de 2012

<sup>5</sup> Artículos 93 del Código de Procedimiento Civil y 98 de la ley 1564 de 2012

<sup>6</sup> Folio 6 del cuaderno 1

**SEGUNDO:** Condenar a la parte demandante al pago de las costas de esta instancia. La Magistrada Sustanciadora señala como agencias en derecho la suma de \$3'000.000,00.

**NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

Firmado Por:

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 011 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación: **2e6106e84e53ca44e26d589d63dab4bdbffa5e0e7f03154a36e7a2ab3dcf8889**

Documento generado en 06/11/2020 04:19:38 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

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

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte.

Radicado: 1100 1310 3032 **2015 01054 03** - Procedencia: Juzgado 32 Civil del Circuito  
Proceso: Sociedad Administradora de Seguros Ltda. vs. Cóndor S.A., y otro.  
Asunto: **Apelación de auto que decretó medida cautelar.**

1. Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de 31 de enero de 2020<sup>1</sup>, en el cual se ordenaron unas medidas cautelares.

Repara la parte ejecutada que no existe condena en contra de la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. -Fiduagraria S.A.-, como vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor. Al respecto, precisó que en la sentencia del proceso ordinario no hubo declaración alguna frente al patrimonio autónomo, vinculado como litisconsorte necesario por pasiva; tampoco se hizo alusión a la figura de la sucesión procesal, por lo que estima inviable el decreto de medidas cautelares.

Agregó que, en caso de que se ‘quisiera establecer una inexistente sucesión procesal’, debe tenerse en cuenta lo previsto en los artículos 1233 y 1238 del C. de Co., y jurisprudencia del Consejo de Estado, donde ‘claramente se condicionó el pago a un acreedor, a la prelación de créditos establecida en la respectiva liquidación’, porque se trata de una deuda que no se debatió en el trámite liquidatario.

2. Debe recordarse que las medidas cautelares tienen como soporte sustancial el artículo 2488 del Código Civil, en concordancia con el principio general según el cual todos los bienes del deudor constituyen la prenda general de los acreedores<sup>2</sup>; por lo tanto, dichas medidas se encuentran instituidas para proteger de manera provisional el objeto del proceso, evitando que los bienes del deudor salgan de su patrimonio haciendo nugatorios los efectos de una eventual sentencia favorable al demandante.

En el caso concreto, el Juez de primera instancia ordenó el embargo de: (i) dineros que posea el Patrimonio Autónomo de Remanentes y

---

<sup>1</sup> La apelación fue remitida al Tribunal el 24 de septiembre de 2020.

<sup>2</sup> Artículo 2488 del Código Civil. *“Toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables designados en el artículo 1677.”*

Contingencias Cóndor S.A. en dos cuentas bancarias; (ii) dineros que se encuentren representados en fondos de inversión colectiva; y (iii) los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias Nos. 366-6776 y 366-6514. Ahora bien, contra la pertinencia o no de las cautelas la parte demandada no propuso ningún reparo, pues sus argumentos los enfiló en punto a que, en su sentir, el patrimonio autónomo no hizo parte de la condena emitida en el juicio ordinario.

Para dar respuesta basta poner de presente que después de la sentencia del proceso declarativo, se inició la ejecución de la condena allí dispuesta, trámite posterior en el que se libró mandamiento de pago en contra del Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A., y dentro del término legal la parte ejecutada no propuso ningún tipo de excepción.

En esa medida, al no haberse refutado el mandamiento ejecutivo, sobrevino la posterior orden de continuar la ejecución -dada la falta de proposición de excepciones-, por lo que el apremio se tornó definitivo e inmutable y por contera como base inalterable el decreto de medidas cautelares, porque con éstas se persigue el pago coercitivo de la acreencia. Por ende, es evidente que los alegatos del apelante no tienen mérito para revocar el auto impugnado.

3. De todos modos, debe recordarse que el Tribunal ya tuvo la oportunidad de pronunciarse frente a los argumentos acá expuestos -a los cuales se hace remisión en esta ocasión-, específicamente en el auto de 30 de abril de 2020, donde se expuso que:

*“...el Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Cóndor S.A., que se considera parte dentro de la litis (art. 53 Cgp), fue vinculado al proceso declarativo como litisconsorte necesario de la demandada Cóndor S.A. Compañía de Seguros Generales. Ahora, frente a dicha figura jurídica, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado:*

*“Aun cuando lo normal es que los esquemas de conformidad con los cuales las acciones civiles han de desenvolverse, indiquen únicamente a dos sujetos como legitimados en sentido opuesto, uno activo para ejercitarlas y otro pasivo para controvertirlas, casos hay en que la providencia judicial de fondo a que tiende la pretensión incoada, por su propia naturaleza o por expreso mandato de la ley, no puede ser pronunciada útilmente sino con efectos directos e inmediatos para un número plural de sujetos, de modo tal que la eficacia del respectivo proceso que se adelante requiere de la cumplida citación de todos ellos. Son estos casos, como se sabe, los que determinan la formación del litis consorcio necesario de cuya regulación básica se ocupa el código de procedimiento civil (arts. 51 y 83) y que encuentra su fundamento último en la exigencia de resguardar el derecho de defensa en juicio de todos aquellos interesados a quienes se extenderá la autoridad de cosa juzgada propia de la sentencia que sobre el mérito del litigio deba dictarse (Destacado por el Tribunal) (CSJ. Cas. Civ. Sent. Oct. 19/1994, Exp. 3972).*

*Por manera que, como los efectos de la sentencia condenatoria que se profirió en contra del demandado Córdor S.A. Compañía de Seguros, en el marco del proceso declarativo, se extendían al litisconsorte Patrimonio Autónomo de Remanentes y Contingencias Córdor S.A., era viable, en principio, que se librara mandamiento de pago en contra de este último.”*

Para finalizar, se reitera que en la providencia impugnada solo se ordenaron las cautelas referidas, de allí que es innecesario pronunciarse frente al otro reparo propuesto (aplicación de los artículos 1233 y 1238 del C. de Co., y jurisprudencia del Consejo de Estado), habida cuenta que ese argumento se encaminó ante un eventual pago de dineros a la ejecutante, pero al respecto nada se ordenó en la decisión cuestionada.

Por lo brevemente expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto apelado, proferido el 31 de enero de 2020 por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

El Magistrado,

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*1100 1310 3032 2015 01054 03*

**Firmado Por:**

**GERMAN VALENZUELA VALBUENA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 019 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:

**ce252f8834401d1449dca67fc6b85b2686a1847b9635157650f7efb8ede1daa6**

Documento generado en 06/11/2020 04:44:49 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte

Proceso: Verbal  
Demandante: Amparo González Cano  
Demandado: Pedro Raúl Torres Bernal  
Radicación: 110013103032201800489 01  
Procedencia: Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación Sentencia

DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen a fin de que, en los términos del artículo 285 de la ley 1564 de 2012, el sentenciador de primer grado se pronuncie frente a la solicitud de aclaración presentada por la apoderada de la parte actora, que aparece contenida en la link denominado *tercera parte*, de la audiencia celebrada el día 7 de septiembre de 2020 en el minuto 1:31:34, igualmente en el archivo titulado *10. Recurso Apelación Aclaración*.

**Notifíquese y cúmplase.**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
**Magistrada**

Firmado Por:

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 011 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **e32abe2f81c46a624bcffdf68ee53c703586d9306ecf83b1eac62324bf761058**

Documento generado en 06/11/2020 05:01:51 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Magistrada Sustanciadora  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

**Asunto.- Proceso Verbal del señor Francisco Rodríguez Huérfano  
contra Proalimentos Liber S.A.S.**

**Rad. 09 2018 00267 01**

Se resuelve el recurso de queja que interpuso el apoderado de la parte demandada contra el auto de 27 de agosto de 2019, mediante el cual el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá negó la concesión del recurso de apelación respecto del proveído de 28 de mayo de 2019.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. A través de la última de las citadas providencias, el Juzgado de primera instancia negó la solicitud de suspensión del proceso con ocasión a la existencia de un asunto penal, tras estimar que no se cumplen los presupuestos del artículo 161 del Código General del Proceso.

Inconforme, el apoderado de la parte demandada promovió recurso de reposición que no prosperó; y el subsidiario de apelación, cuya concesión se negó con fundamento en que tal decisión no es susceptible de la doble instancia, determinación que fue controvertida mediante reposición con la petición subsidiaria de la expedición de copia para acudir en queja, como en efecto aconteció.

2. Para resolver es oportuno resaltar que al tenor de lo que dispone el artículo 352 del Código General del Proceso, la competencia del superior funcional en sede de queja se circunscribe a **determinar la procedencia o no del recurso de apelación o casación denegado**, o a verificar que el efecto en el cual se concedió la alzada es el correcto, **con prescindencia de cualquier consideración acerca de la legalidad de los razonamientos expuestos en el auto apelado o en la sentencia cuestionada**, labor que, en el primero de los referidos eventos, le impone corroborar si la providencia se encuentra dentro de las taxativamente enlistadas como apelables, o impugnables a través de casación, en razón a que en esta materia el legislador no dejó campo a la discrecionalidad del juez, o a la interpretación extensiva, ello por cuanto *“..en materia del recurso de apelación rige el principio de taxatividad o especificidad, según el cual solamente son susceptibles de ese remedio procesal las providencias expresamente indicadas como tales por el legislador, quedando de esa manera proscrita las interpretaciones extensivas o analógicas a casos no comprendidos en ellas...”*<sup>1</sup> (se subraya)

3. Teniendo en consideración lo anterior, el Despacho advierte que se deberá declarar bien denegado el recurso de apelación, por cuanto el proveído que resuelve sobre la suspensión del litigio no se encuentra enlistado en el artículo 321 del Código General del Proceso, como tampoco en la norma especial sobre el tema, en la medida que el artículo 162 de la misma normatividad no reprodujo la apelabilidad que sí tenía esa decisión en el derogado artículo 171 del Código de Procedimiento Civil, por lo tanto, hizo bien la jueza de instancia al no conceder el mencionado recurso, conforme a la actual norma procesal.

Por lo anterior, se

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. DECLARAR BIEN DENEGADO** el recurso de apelación que formuló el apoderado judicial de la parte demandada contra el

---

<sup>1</sup> Sentencia Tutela 2012-00076

auto que profirió el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá el 28 de mayo de 2019.

**SEGUNDO.**            **DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen.

**TERCERO.**           Sin condena en costas por no aparecer causadas.

**NOTIFÍQUESE,**



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D. C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

**Asunto: Proceso Verbal (Nulidad de Escritura Pública) del señor Jesús Alfonso García y otros contra Propiedad Horizontal Agrupación de Vivienda Francisco José de Caldas.**

**Rad. 13 2017 00290 02**

Se decide la solicitud de adición y/o complementación que el apoderado de los señores Jorge Buitrago Buitrago, Juan Francisco Herrera Márquez, Claudia Liliana Esquivel Torres y José Gregorio Cortinez Madera elevó respecto del proveído que profirió este Despacho el 15 de octubre de 2020.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. A través de la citada providencia se confirmó el auto que emitió el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá el 20 de noviembre de 2019, donde rechazó de plano el incidente de nulidad que promovieron los citados terceros intervinientes. Dentro del término de ejecutoria, el apoderado de los recurrentes pidió que se adicione y/o complemente y, *“en subsidio recurso de reposición en subsidio de súplica”*, para pronunciarse no sólo sobre el Litis consorcio, sino de las otras causales que invocó y, *“aplicar el principio de legalidad”*.

Para fundamentar su pedimento insistió que la propiedad horizontal carece de representante legal y, que quien acudió en esa calidad lo hizo

“derrotando toda la defensa” por lo que incurrió en un fraude procesal, razón por la cual, es necesaria la intervención de terceros. Aseguró que tampoco se dijo nada con relación a que como la “Corte en sede de tutela derrotó la prosperidad de la cláusula compromisoria”, es necesario resolver sobre el Litis consorcio necesario.

Como fundamento adicional indicó que sus poderdantes aún están en término para hacerse parte dentro del proceso, toda vez que “no se ha surtido ninguna etapa procesal, tan solo irregularidades”, por ende, es preciso correr traslado del incidente de nulidad que promovió, con el fin de analizar de fondo las causales que invocó debidamente fundamentadas y comprobadas.

2. Para resolver, resulta imperioso señalar que en virtud de lo estatuido en el artículo 287 del Código General del Proceso, la adición de autos procederá, de oficio o a petición de parte, cuando se omita resolver sobre cualquier punto que debía ser objeto de pronunciamiento. Al respecto, la doctrina ha dicho que:

*“Téngase presente que la adición no puede ser motivo para violar la regla de inmutabilidad de la [providencia] por el mismo juez que la dictó y es por eso que so pretexto de adicionar no es posible introducir ninguna modificación a lo ya definido, pues se trata es de agregar, de pronunciarse sobre pretensiones no estimadas, pero no de reformar las ya consideradas, en suma, de proveer adicionalmente, pero sin tocar lo ya resuelto.”<sup>1</sup>*

Lo anterior significa que tal figura jurídica no puede significar cambios de fondo en la determinación que implique volver sobre un punto que ya se resolvió, toda vez que no sirve para, se itera, adicionar nuevos elementos jurídicos al fallo original.

Siendo ello así, no hay lugar a la adición y/o complementación solicitada, en la medida que si bien la providencia que resolvió el recurso de apelación a que se refiere fue algo extensa en lo que se refiere al “Litis consorcio necesario”, y que el solicitante invocó otras causales de nulidad del artículo 133 del Código General del Proceso, ello obedece a que carece

---

<sup>1</sup> LOPEZ BLANCO Hernán Facio. Código General del Proceso. Parte General. Pág.704

de legitimación en la causa por activa, y por tanto, no había lugar a realizar consideraciones adicionales con relación a las demás causales, siendo una cuestión diferente si, como se explicó, existiera un Litis consorcio necesario.

Por ende, no hay lugar a pronunciarse sobre los argumentos que expuso el recurrente, como tampoco resolver el recurso de reposición y “*en subsidio súplica*”, ni dar aplicación al parágrafo del artículo 318 del C.G.P., esto es, “*tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente*”, habida cuenta que de manera expresa, conforme a los artículos 318<sup>2</sup> y 331<sup>3</sup> *ibidem*, los citados medios de impugnación no proceden contra el auto que resuelve la apelación, ni ningún otro dispuesto en la norma.

Por consiguiente, se

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DENEGAR** la solicitud de adición y/o complementación solicitada por el recurrente, respecto del auto de 15 de octubre de 2020, por las razones ya expuestas.

**SEGUNDO: RECHAZAR** por improcedentes los recursos de “*reposición en subsidio de súplica*” interpuestos por el solicitante.

**TERCERO:** En firme esta decisión, dese cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 3° de la parte resolutive de la citada providencia.

#### **NOTIFÍQUESE,**

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

---

<sup>2</sup> “El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.”

<sup>3</sup> “No procede contra los autos mediante los cuales se resuelve la apelación o queja.”



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA  
Magistrada Sustanciadora**

Bogotá D.C., seis (06) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Se decide, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante Freyssinet Tierra Armada Colombia SAS contra el auto proferido por el Juzgado Trece Civil del Circuito de esta urbe, el 24 de febrero de 2020 que rechazó la demanda de responsabilidad contractual.

**I.- ANTECEDENTES**

1.- La sociedad Freyssinet Tierra Armada Colombia SAS, por intermedio de apoderado judicial, incoó demanda de responsabilidad contractual en contra del Consorcio de Construcción y Diseños Alto Magdalena, integrado por las sociedades Constructora Meco S.A. Sucursal Colombia y Mario Huertas Pavimentos SAS, correspondiendo por reparto al Juzgado Trece Civil del Circuito.

2.- Mediante auto del 03 de febrero de 2020, notificado por estado del 11 de febrero, el referido despacho judicial, inadmitió la demanda para que en el término de cinco días el apoderado la subsanara: (i) Dirigiendo la demanda contra cada uno de los integrantes del Consorcio de Construcción y Diseños Alto Magdalena, indicando el NIT y aportando un nuevo escrito; (ii) Aportara certificado de existencia y representación de las referidas sociedades; (iii) Allegar documento de constitución del aludido Consorcio y copia de la subsanación y sus anexos para los traslados y el archivo del Juzgado.

3.- El 18 de febrero, el apoderado allegó escrito subsanatorio, sin embargo, el *A quo* tras revisar su contenido y anexos, consideró que el interesado no cumplió el numeral 2º del art. 90 del C.G.P., esto es, no acompañó los anexos ordenados por la Ley y en proveído del 24 de febrero de 2020

rechazó la demanda.

4.- Inconforme con la anterior determinación, la demandante, impetró recurso de apelación para que se admita la demanda de responsabilidad contractual, argumentó que le es imposible acompañar el acta de constitución del consorcio por ser un documento privado que se encuentra en poder de la demandada y el Juez, puede requerirla para que, con la contestación, lo aporte, por tanto, solicita la admisión del trámite incoado.

## **II. CONSIDERACIONES**

5.- El recurso de apelación se circunscribe a la revocatoria del auto que rechazó la demanda y en su lugar, se dé por subsanada, en debida forma, porque el documento echado de menos, no se encuentra en poder de la demandante.

Desde ya se anticipa, que el recurso de apelación contra el proveído que rechazó el escrito introductorio, será declarado impróspero, para ello, no solo se estudiarán las razones del auto impugnado, sino que se hará un análisis de la doctrina patria en cuanto a la personalidad jurídica de los consorcios y la comparecencia a una acción judicial, como pasa a explicarse:

5.1- El proveído inadmisorio de la demanda (03 de febrero de 2020), señala, entre otras cosas, que el extremo actor debe dirigir sus pretensiones en contra de las sociedades integradoras del Consorcio de Construcción y Diseño Alto Magdalena, debiendo aportar el acta de constitución del mismo y los certificados de existencia y representación de las compañías consorciadas.

5.2.- Revisando la documentación aportada por el hoy apelante, se observa que los certificados de existencia y representación de las empresas Constructora Meco S.A. Sucursal Colombia y Mario Huertas Pavimentos SAS, fueron allegados y en lo atinente al acta de conformación, el letrado explicó no tenerla en su poder para que en su momento el Juez, la requiriera al demandado.

Empero, al leer el escrito de demanda aportado el 18 de febrero de 2020 como parte de la subsanación si bien explica quiénes integran el mentado consorcio, las pretensiones declarativas y de condena se impetran en contra del Consorcio de Construcción y Diseño Alto Magdalena, como puede leerse en la siguiente imagen:

## PRETENSIONES

1. Que se declare el incumplimiento en las obligaciones constituidas dentro del contrato **D-085 de 2017**, en cabeza del **CONSORCIO DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑOS ALTO MAGDALENA**, suscrito con fecha del 05 de junio del año 2017.
2. Que se condene al **CONSORCIO DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑOS ALTO MAGDALENA**, al pago de los valores adeudados en favor de la sociedad **FREYSSINET TIERRA ARMADA COLOMBIA S.A.S.**, los cuales oscilan en la suma total de **DOS MIL MILLONES DE PESOS (\$2.000.000.000) COP. M/CTE.**
3. Que se condene al **CONSORCIO DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑOS ALTO MAGDALENA**, al pago de los intereses moratorios causados a partir de la fecha en la cual fueron suspendidos los trabajos de obra y liquidación de contrato, previa solicitud de la parte demandada.
4. Que se condene al **CONSORCIO DE CONSTRUCCIÓN Y DISEÑOS ALTO MAGDALENA**, al pago de costas y agencias en derecho que correspondan de conformidad a las disposiciones establecidas dentro de la norma procesal vigente.

**Imagen 1.** Pretensiones del escrito subsanatorio.

Es decir, la parte demandante no cumplió con el deber de presentar la demanda en forma y dirigir sus aspiraciones en contra de las sociedades integrantes del Consorcio del cual reclama la responsabilidad contractual.

5.3.- Tal falencia, tiene una aptitud determinante en los presupuestos procesales necesarios para definir el litigio, por cuanto conforme lo ha explicado el Consejo de Estado, posición adoptada por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, tanto el consorcio como la unión temporal carecen de personalidad jurídica y la comparecencia en juicio deben hacerla, en forma individual, cada uno de los integrantes de los mismos.

La sentencia de unificación del 25 de septiembre de 2013, Radicación número: 25000-23-26-000-1997-03930-01(19933) 20.529. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, es citada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

*“Por ser pertinente, conviene anotar que con respecto a las demandas que involucran Consorcios o las Uniones Temporales, la Corte ha expresado que éstos “no pueden acudir directamente al proceso como demandantes o como demandados, sino que deben hacerlo a través de las personas que lo integran” (CSJ SC del 13 de septiembre de 2016). Así también lo ha expresado el Consejo de Estado, cuando en fallo de unificación expuso que “...Obviamente en el campo regido de manera exclusiva por las normas de los Códigos Civil o de Comercio, en los cuales las agrupaciones respectivas también carecen de personalidad jurídica, la falta de regulación al respecto determina que la comparecencia en juicio deban hacerla, en forma*

*individual, cada uno de los integrantes del respectivo extremo contractual”<sup>1</sup>*

5.4.- Así las cosas, dada la trascendencia procesal y sustantiva que tiene la capacidad para comparecer a juicio a la hora de cimentar la demanda y como la sociedad demandante, no acató el requerimiento hecho en el auto que inadmitió el libelo introductorio, en el sentido de impetrar sus aspiraciones en contra de los integrantes del consorcio contratante, devenía forzoso su rechazo.

5.5.- Ciertamente es que en aplicación del principio de la carga dinámica de la prueba establecido en el inciso segundo del artículo 167 del Código General del Proceso, puede el Juez de oficio o a solicitud del interesado, exigir a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos, que allegue, como en este caso, el acta de conformación del Consorcio de Construcción y Diseño Alto Magdalena, por tanto, en este punto, pudo haberse relevado al demandante de tal deber; empero, como ya se analizó en precedencia, el letrado omitió incoar sus pedimentos en contra de las sociedades consorciadas, cuya exigencia también se había realizado, por ende, deviene forzoso la confirmación del proveído cuestionado.

5.6.- Corolario de lo anterior, resulta imperativo la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la providencia impugnada, pero por las razones aquí argumentadas.

### **III.- DECISIÓN**

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

**PRIMERO: Confirmar** el auto proferido el 24 de febrero de 2020, por el Juzgado Trece Civil del Circuito de esta urbe, que rechazó la demanda, dentro del proceso verbal impetrado por Freyssinet Tierra Armada Colombia SAS contra el Consorcio Construcción y Diseños Alto Magdalena, conforme a lo expuesto.

---

<sup>1</sup> Auto AC4479-2019 Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-003286-00, 16 de octubre de 2019. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

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

**TERCERO:** Devolver oportunamente el proceso al despacho de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



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

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Ref. 11 001 31 03 014 2011 00126 02

Como quiera que se advierte inminente el vencimiento del término para emitir sentencia de segunda instancia por el actual Magistrado Sustanciador, es imperioso disponer la prórroga para decidir hasta por el término de 6 meses más, de conformidad con lo previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE**

*Documento con firma electrónica*

**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**  
Magistrado

***Firmado Por:***

***IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA***  
***JUEZ CIRCUITO***

**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 CIVIL DE  
BOGOTÁ D.C.**

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

*Código de verificación:*

**3165784b53017204909045855afef7525a15c643  
e415e8a6fe7fb262f98308bc**

*Documento generado en 06/11/2020 04:35:21 p.m.*

**Valide éste documento electrónico en la  
siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE	JACQUELINNE AMARA, DEMANDADA EN RECONVENCIÓN
DEMANDADOS	ROSSANA MILENA ACUÑA GARCÍA Y HERNÁN AMARIS JIMÉNEZ, ESTÉ ÚLTIMO DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN
PROCESO	ORDINARIO

En atención a que la señora Amara fue diagnosticada el 27 de octubre de 2020 con Coronavirus 19 (examen de laboratorio aportado), y el tiempo de aislamiento preventivo va a coincidir con el término que se había concedido para la realización del dictamen se considera justificada la solicitud de su ampliación.

Por lo tanto, se conceden 20 días adicionales para que la parte pueda realizar la experticia ordenada por auto proferido en audiencia del 28 de enero de 2020. Por secretaría contabilícense, también, el término adicional concedido..

NOTIFÍQUESE.

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte.

Radicado: 11001 31 03 025 2017 **00477** 01 - **Procedencia:** Juzgado 25 Civil del Circuito.  
Verbal, Elmer Efrén Reyes Díaz vs. Elena Ivanovna Konstantinovskaya

La solicitud de nulidad formulada por el apoderado de la parte demandada resulta improcedente<sup>1</sup>, por las siguientes razones:

1. En primer lugar, el memorialista afirma que se incurrió en la causal 2 del artículo 133 Cgp, pues al haber decidido en sede de reposición el recurso interpuesto por su contraparte contra el auto mediante el cual se había declarado desierta la apelación interpuesta frente la sentencia de primer grado, se procedió contra providencia ejecutoriada del superior. Sin embargo, ello no es de recibo, comoquiera que en el proveído en el que se rechazó por improcedente el recurso de súplica inicialmente formulado, la Sala Dual señaló: “Por lo anterior, y en acatamiento a lo dispuesto en el párrafo del artículo 318 del C.G.P., devuélvase el expediente al despacho de origen, para que su titular, en su condición de Magistrado Ponente, disponga el trámite que estime pertinente”, como en efecto se hizo por parte del suscrito, reconduciendo ese medio de impugnación al recurso que resultaba procedente, esto es, reposición.

Es de ver que el citado párrafo establece que: *“cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”*, de donde se sigue que la actuación realizada y la determinación adoptada no contravienen precepto legal alguno ni providencia de superior.

2. Y segundo, en lo que atañe a la causal 6 del artículo 133, que el memorialista fundamentó en que no se dio traslado de la reposición, **no** se evidencia el vicio alegado, habida cuenta que el escrito de recurso que fue materia de análisis y decisión -reconducido, como atrás se dijo- se fijó en lista de traslados virtual por parte de la Secretaría una vez se recibió vía correo electrónico, y que este fue descorrido de manera oportuna por el

---

<sup>1</sup> La parte demandante se pronunció frente al escrito de nulidad, oponiéndose al mismo, en la medida que el artículo 318 Cgp faculta la actuación realizada en el trámite.

ahora solicitante, en donde, cabe decir, se expusieron las razones por las que, a su juicio, la parte demandante no cumplió a cabalidad con la carga exigida en el art. 322 Cgp en cuanto a la expresión concreta de los reparos en primera instancia.

Ahora, si bien dicho traslado se fijó en el micrositio de la Secretaría bajo el entendido de un recurso de súplica, lo cierto es que, una vez recibido el expediente en virtud de lo decidido por la Sala Dual, no resultaba perentorio ordenar o disponer una nueva fijación o traslado, comoquiera que la parte contraria del recurso ya había allegado escrito pronunciándose de fondo y oponiéndose a la prosperidad de esa impugnación.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **NO ACCEDE** a la solicitud de nulidad formulada por la parte demandada.

**NOTIFÍQUESE**  
El Magistrado,

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Rad. 11001 31 03 025 2017 00477 01*

**Firmado Por:**

**GERMAN VALENZUELA VALBUENA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 019 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: **5db9ff587b8779a06e2a59a1204118ffac8277d6a1ce421de7e633284a7c6bf6**  
Documento generado en 06/11/2020 05:20:05 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

Magistrado Ponente  
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá D. C., seis de noviembre de dos mil veinte  
(discutido en salas de 14 de octubre y de 4 de noviembre del mismo año, aprobado  
en la última fecha)

11001 2203 000 2020 01325 00

**Recurso extraordinario de Anulación que interpuso Turgas S.A. E.S.P.** (a la vez convocante, y demandada en reconvención, en la actuación arbitral), contra el laudo proferido el día 8 de junio de 2020.

Convocada (y demandante en reconvención), **VP Ingeniería S.A. E.S.P.**

Se decide el recurso de anulación que formuló la convocante (y demandada en reconvención) contra el laudo que el 8 de junio de 2020 se profirió en el trámite arbitral que promovió Turgas S.A. E.S.P. contra VP Ingeniería S.A. E.S.P.

**1. EL LAUDO RECURRIDO**

El Tribunal de Arbitramento denegó todas las pretensiones que impetró **Turgas S.A. E.S.P.**, esto, entre otras cosas, por cuanto declaró próspera la excepción de “La causa de la Cláusula 23 es lícita” que allí adujo VP Ingeniería S.A. E.S.P.

En el mismo fallo se acogieron algunas de las pretensiones de la demanda de reconvención que interpuso VP Ingeniería S.A. ESP contra Turgas S.A. E.S.P., concernientes al incumplimiento de un contrato de cuentas en participación y otro de venta de gas, y se condenó a la demandante principal a) a pagar a su contraparte la cantidad de \$5.060'363.166, más los intereses a la tasa moratoria máxima legal, a título de cláusula penal, y b) a “rendir cuentas de su gestión a VP Ingeniería”, respecto del “Contrato de Cuentas en Participación TURVP-01/12, celebrado entre las partes el 30 de diciembre de 2011”, con “el alcance que este Tribunal ha definido para tal obligación, desde el inicio del Contrato hasta el momento en que se rindan las cuentas”.

**2. EL RECURSO DE ANULACIÓN:** con él, la inconforme formuló dos acusaciones y sugirió que, como consecuencia del éxito de cualquiera de ellas, o de ambas, se declarara la nulidad del laudo arbitral:

2.1. La convocante (demandada en reconvención) acusó el laudo de “ser violatorio del derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política”, por cuanto con la demanda de reconvención se incurrió en

una indebida acumulación de pretensiones, pues se pidió condenar a Turgas S.A. E.S.P. a rendir cuentas de su gestión, lo cual debió tramitarse atendiendo las normas específicas del artículo 379 del C.G.P. y no según las reglas del proceso verbal (art. 368, *ib.*).

Agregó que, pese a que no reclamó en el trámite arbitral los correctivos que esa situación ameritaba, ni se tomaron de oficio, se imponía ahora aplicarlos, de conformidad con la sentencia C 093 de 1998.

Sugirió Turgas S.A. E.S.P. que con ello se comprometió el presupuesto procesal de demanda en forma, y que su acusación, además “encaja” en la causal novena de anulación.

2.2. De otro lado, sostuvo que el Tribunal Arbitral incurrió **en la causal novena**<sup>1</sup> de anulación, por cuanto el laudo “contiene circunstancias extrapetita y citra, al igual que se trata de excepciones de fondo que, estando debidamente probadas, en el proceso, no fueron objeto de su declaración por parte de los señores árbitros”.

Para soportar su dicho, la parte inconforme adujo cinco reproches, sobre las cuáles el Tribunal se ocupará en la parte motiva de esta providencia.

a) Por no “reconocer” las excepciones relacionadas con la existencia de una cláusula “abusiva y dolosa”, esto es, por hacer caso omiso de la “Nulidad absoluta de la cláusula de anticompetencia”

Ilustró la recurrente sobre el régimen legal de los acuerdos anticompetitivos de Colombia: art. 1º de la Ley 155 de 1959; art. 46 Decreto 2153 de 1994; art. 47 decreto 2153 de 1992; Ley 142 de 1994; arts. 333 y 364 de la Carta Política; también refirió que hubo “falta de análisis sobre la naturaleza del contrato de cuentas de participación”; incursionó en valoraciones de tipo probatorio, incluyendo 10 indicios la declaración de parte del mismo convocante, todo lo cual en su criterio, imponía declarar la ineficacia de la cláusula 23 tantas veces mencionada.

b) Por decidir “por fuera del contexto impuesto por el demandante en reconvención, condenando sin antes declarar el derecho cuya consecuencia apoya la condena”, esto sobre la base de una minuciosa argumentación sobre la cual el Tribunal se pronunciará en la motivación de esta providencia.

De aceptarse esa tesis, sugirió la inconforme que “se declare nulo el laudo arbitral, dado que el Tribunal condenó a Turgas, por fuera de todo contexto enmarcado por VP, cuando esta última solicitó el incumplimiento del contrato de cuentas de

---

<sup>1</sup> “Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”.

participación, por no actuar de buena fe y por competencia desleal, siendo imprósperas y por ende la declaración de condena se quedaba sin sustento alguno”.

c) Extrañó la inconforme que en el laudo no se hubiera “declarado la excepción de fondo contra las pretensiones de la demanda de reconvención, por ser la cláusula de protección comercial, suscrita en los contratos de cuentas de participación y de venta de gas, por las partes extremas del litigio, abusiva y dolosa”.

Como efecto de ese planteamiento alegó que se debía declarar la nulidad de la cláusula anticompetitiva.

d) Por cuanto “el laudo no reconoció la excepción frente a la cláusula de protección comercial de ser ambigua e ineficaz”.

Esto lo soportó el recurrente en un extenso discurso, en forma muy similar a la que le sirvió de apoyo al reparo de que trata el literal anterior, y al igual que en esa oportunidad, la inconforme sugirió que, de ser acogido su reproche, se declare “la nulidad de dicha cláusula”, y por último

e) la de “reducción de la sanción, la cual debía reconocer de oficio, según lo concluyó tras extensas lucubraciones en punto a la regulación establecida en el artículo 867 del Estatuto mercantil, y las valoraciones de tipo probatorio y jurídico que después abordará también el Tribunal.

Reclamó la inconforme que, de prosperar ese reproche se dispusiera la reducción de la condena soportada en esa multa.

### 3. LA RÉPLICA AL RECURSO DE ANULACION

3.1. La convocada (demandante en reconvención) manifestó que “la causal de anulación relativa a una supuesta violación al debido proceso NO corresponde a ninguna de las causales taxativamente enlistadas en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012” y que “resulta carente de toda buena fe que en sede de anulación TURGAS invoque que el procedimiento aplicado por el Tribunal Arbitral para desatar la controversia asociada a la rendición de cuentas no fue el trámite y/o procedimiento idóneo o previsto por ley, cuando a lo largo del trámite arbitral TURGAS no formuló oposición, recurso y/o incidente sobre el particular”.

3.2. De otra parte, y en lo que tiene que ver con la causal novena de anulación, la replicante destacó lo siguiente:

(i) que “la solicitud de reducir la cláusula penal es un asunto extraño, improcedente y excluido del trámite del recurso de anulación en tanto se refiere a un asunto propio del fondo del litigio al tratarse de las consideraciones y/o juicios de valor adoptados por el Tribunal Arbitral para la imposición de la cláusula penal”.

(ii) que “por la forma como se planteó la demanda de reconvención, no hubo fallo incongruente en cuanto los árbitros ordenaron que la rendición de cuentas se surtiera en los términos en que lo dispusieron, máxime si se observa lo que al respecto contempla el artículo 379 del CGP”.

(iii) que “el cargo de TURGAS se limita a controvertir y discrepar del análisis y consideradores del Tribunal Arbitral al momento de pronunciarse sobre la validez de las cláusulas de protección comercial convenidas entre VP y TURGAS”, a manera de recurso ordinario de apelación.

(iv) que “el Tribunal Arbitral SÍ se pronunció sobre las pretensiones de TURGAS sobre y/o asociadas a la declaratoria de nulidad de la cláusula de protección comercial, negándolas”, y

(v) que no existe un fallo incongruente, “puesto que el Tribunal Arbitral accedió a declarar la validez y exigibilidad de la cláusula de protección comercial contenida en el Contrato de Cuentas en Participación TURVP 01/12 (pretensión 1.1.), su respectivo incumplimiento por parte de TURGAS (pretensión 1.5.), la obligación de TURGAS de resarcir a VP fruto de dicho incumplimiento (pretensión 1.7.) y la respectiva condena relativa al pago de la cláusula penal contenida en el Contrato de Cuentas en Participación TURVP 01/12 (pretensión 2.1.)”.

## **CONSIDERACIONES**

1. Verificada la ausencia de irregularidades que impidan proferir decisión de fondo, anuncia la Sala que declarará infundado el recurso en estudio, por no encontrar de recibo ninguna de las dos acusaciones que se formularon contra el laudo arbitral.

2. Sostuvo la recurrente que con el laudo arbitral se le vulneró su debido proceso, en cuanto ordenó rendir cuentas dentro del trámite de un proceso declarativo (art. 368 del C.G.P.), pese a que la rendición provocada de cuentas tiene un trámite especial regulado en el artículo 379 del C.G.P.

Sobre esa premisa, y con olvido de las exigencias inherentes a la precisión y claridad propios de un recurso extraordinario, el impugnante invocó, a la par, violación del debido proceso de tipo constitucional que, en su criterio, impondría la nulidad del laudo; simultáneamente admitió que tal irregularidad no hacía parte de la lista taxativa, pero que en todo caso “encajaba” en la causal novena de incongruencia, e

incluso anotó que el vicio de la indebida acumulación de pretensiones generaba ausencia del presupuesto procesal de demanda en forma.

También el recurrente puso de presente que el hecho de no haber protestado en el proceso arbitral esa irregular acumulación de pretensiones, imponía los correctivos que él sugirió, para lo cual hizo cita de algunos fallos de la Corte Constitucional (tutela 1039 de 2008 y C 093 de 1998).

2.1. Sobre el particular (vulneración a un debido proceso por una indebida acumulación de pretensiones), el Tribunal destaca que esa no es una de aquellas causales expresamente reguladas en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, por lo que la misma no tiene la entidad suficiente para provocar, por esta vía excepcional, la anulación del laudo arbitral.

No en vano tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que la procedencia del recurso de anulación, “está restringida en gran medida y de manera particular, porque sólo es dable alegar a través de él las precisas causales que taxativamente enumera la ley, con lo que es bastante para destacar que se trata de un recurso limitado y dispositivo. Su naturaleza jurídica especial así advertida, sube más de punto si se observa que a través de dichas causales no es posible obtener, *stricto sensu*, que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser reexaminada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial que conozca de la impugnación. No se trata, pues, de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión mediante arbitramento, como que en tal caso, entre otras cosas, muy difícil quedaría desnaturalizar la teleología de acudir a ese tipo de administración de justicia. Si tal se permitiese, ciertamente en nada habrían avanzado las partes. **Por el contrario, las causales de anulación del laudo miran es el aspecto procedimental del arbitraje, y están inspiradas porque los más preciados derechos de los litigantes no hayan resultado conculcados por la desviación procesal del arbitramento**”<sup>2</sup>.

En bueno anotar que esa causal de rango “constitucional” ha sido admitida, muy excepcionalmente, en otro tipo de circunstancias muy distintas de la indebida acumulación de pretensiones. Esa procedencia excepcionalísima refiere a cuando se trata de pruebas obtenidas con violación al debido proceso, esto con soporte en el artículo 29 de la Constitución Política. Un razonamiento en tal sentido fue expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C- 491 de 1995<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> CSJ, sent. de junio 13 de 1990, CC, pág. 284, citada en fallos de junio 20 de 1991, CCVIII, pág. 513 y julio 21 de 2005, exp. 2004 00034, entre otras.

<sup>3</sup> Con fundamento en lo anterior, estima la Corte que se ajusta a los preceptos de la Constitución, porque garantiza el debido proceso, el acceso a la justicia y los derechos procesales de las partes, la expresión “solamente” que emplea el art. 140 del C.P.C., para indicar que en los casos allí previstos es posible declarar la nulidad, previo el trámite incidental correspondiente, pero advirtiendo, que además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el art. 29 de la Constitución, según el cual “es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”, esto es, sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para la producción de la prueba,

Precisamente, la sentencia C 093 de 1998 que invoca el recurrente hace referencia expresa a la sentencia C 491 de 1995 (taxatividad de las causales de nulidad procesal y a la “nulidad de pleno derecho de la prueba obtenida con violación del debido proceso”), lo cual en el fondo no desdice de la taxatividad inherente a las causales de nulidad, desde luego que, **“La nulidad prevista en el último inciso del artículo 29 de la Constitución, es la de una prueba (la obtenida con violación del debido proceso), y no del proceso en sí”** (sentencia C 372 de 1997).

2.2. Y sobre la alusión a que esa indebida acumulación de pretensiones generaba ausencia del presupuesto procesal de demanda en forma, que, por contera, debió conducir a un fallo inhibitorio, lo que hay que decir es que tal hipótesis concierne a un yerro de juzgamiento que, por lo mismo, tampoco enmarcaría en el recurso extraordinario de anulación, limitado, ya se anotó, a las causales que expresamente consagra el ordenamiento jurídico.

2.3. No olvida el Tribunal que también el inconforme sostuvo que hubo desbordamiento de los árbitros, por cuanto en la demanda de reconvencción no se dijo a partir de cuándo debían rendirse las cuentas, pese a lo cual en el laudo se dispuso que, “desde el inicio del contrato, hasta el momento en que se rindan las cuentas”.

Tal vicisitud no involucra un fallo *extrapetita*, desde luego que lo atinente al inicio del periodo respecto del cual se ordenó rendir las cuentas, y su consonancia con lo expuesto en la demanda de reconvencción sobre ese elemento temporal del respectivo negocio jurídico, es lo que los árbitros tomaron en consideración para dirimir tal punto de la controversia, sin trasgredir las pautas que en materia de congruencia establece el artículo 281 del CGP., en este caso, en armonía con el artículo 379, *ibidem*.

Es más, lo que sobre ello se registró en la motivación del laudo es que, ante lo escueto de la solicitud, debía interpretarse la demanda de reconvencción, sin que ello implique que los árbitros concedieron por fuera de lo pedido, o más de lo pedido.

Expresado con otras palabras, con esa pretensión (2.2.) se reclamó **“que se condene a TURGAS a rendir cuentas a VP”**, y como fuente de esa obligación, en los hechos de ese libelo que “al suscribir el Contrato de Cuentas en Participación TURVP 01712TURGAS como partícipe gestor se obligó, entre otras a rendir cuentas a VP de su gestión. En efecto, el numeral 2 de la cláusula 12 del Contrato establece lo siguiente “DECIMA SEGUNDA-OBLIGACIONES DEL SOCIO GESTOR. (...) 2. El partícipe Gestor

---

especialmente en lo que atañe con el derecho de contradicción por la parte a la cual se opone ésta. Por lo tanto, se declarará exequible la expresión demandada, con la referida advertencia.

deberá permitir que en cualquier tiempo que el partícipe inactivo revise todos los documentos de la **participación y a que el Gestor le rinda cuentas de su gestión**".

Frente a ello, los árbitros memoraron que "el numeral 5 del artículo 42 del CGP dispone que el juez deberá "interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia"; que lo pretendido por VP INGENERGÍA en su demanda de reconvención, deriva única y exclusivamente de la obligación que, en virtud del Contrato de Cuentas en Participación, adquirió TURGAS en su calidad de socio gestor"; que con esa pretensión, VP INGENERGÍA solamente solicitó se condenara a rendir cuentas a TURGAS -sin especificar nada adicional- y que en el Contrato de marras tampoco se determinó el alcance de dicha obligación, sino que solamente se consagró que "El partícipe gestor deberá permitir en cualquier tiempo que el partícipe inactivo revise todos los documentos de la participación y que el Gestor le rinda cuentas de su gestión".

Agregaron los árbitros que, como quedó plasmado en el análisis efectuado líneas atrás, no se estableció que "VP INGENERGÍA hubiera solicitado a TURGAS la rendición de cuentas de su gestión durante la ejecución del Contrato, por lo que la formulación de la pretensión bajo estudio correspondería a la primera oportunidad en la que VP INGENERGÍA hace uso de dicha prerrogativa contractual, toda vez que la obligación de rendir cuentas es diferente de la simple solicitud del corte de cuentas y liquidación de utilidades, al cual se han referido las partes en diversas oportunidades".

Por último, señalaron los jueces accidentales que, "toda vez que la rendición de cuentas es una obligación en cabeza de TURGAS, cuyo cumplimiento puede solicitar VP INGENERGÍA -en su calidad de socio inactivo-, en cualquier tiempo, este Tribunal despachará favorablemente las pretensiones 1.2. y 2.2. de la demanda de reconvención y condenará a TURGAS a rendir cuentas de su gestión con el alcance que este Tribunal ha definido para tal obligación desde el inicio del Contrato hasta el momento en que se rindan las cuentas, circunstancia que deberá ocurrir dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente laudo, y para lo cual habrá de tenerse en cuenta lo dispuesto por el Tribunal en relación con las pretensiones sexta, séptima y octava de la demanda principal".

Brilla entonces, por su ausencia, la extralimitación que, sobre ese tema el recurrente en anulación le atribuyó al laudo tantas veces mencionado.

2.4. No era atendible, entonces, ninguno de los reproches que se esgrimieron con esa primera acusación.

3. Ya se dijo que, con su segunda acusación, el inconforme calificó el laudo de incongruente, por cuanto “contiene circunstancias *extrapetita* y *citra*, **al igual que se trata de excepciones de fondo que, estando debidamente probadas, en el proceso, no fueron objeto de su declaración por parte de los señores árbitros**”.

Al tenor del numeral 9° del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, la causal de anulación que alegó la recurrente se configura por “**haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento**”, yerro que, según autorizada doctrina nacional, ha de evidenciarse a partir “de un simple análisis objetivo o de comparación objetiva entre lo pedido por las partes y lo resuelto por el tribunal de arbitramento; análisis que, por otra parte, debe ser sencillo, somero, de simple comparación, para evitar caer en el error de meterse con los fundamentos y razones de fondo esgrimidas por los árbitros”<sup>4</sup>.

También sobre este tema (el de la “congruencia”), la Corte Suprema de Justicia ha destacado, frente a la causal 3ª de casación (que, en lo medular, comparte la misma orientación con la causal 9 de anulación de laudos arbitrales), que “**la inconsonancia del fallo responde a un error *in procedendo*, pues proviene del incumplimiento, por parte del juez, de una norma de procedimiento que le impone un específico comportamiento al fallador, yerro determinado entonces por la disconformidad sentencial entre el objeto de la petición y la resolución**, de suerte que en este entendido resulta imperioso principiar por definir el marco del proceso en cuanto al objeto del litigio, esto por cuanto, como lo ha dicho la Corte, ‘la sentencia es el acto por medio del cual el Estado decide qué tutela jurídica le dispensa el derecho objetivo a un interés jurídico determinado; dicho acto ha de guardar estrecha armonía con la demanda, por cuanto esta contiene el límite de poder jurisdiccional’ (G.J.T. LXIV, pág. 46), **luego la sentencia civil es congruente cuando se ajusta a las peticiones de las partes objetivamente hablando, independientemente de si es acertada o errónea, es decir, sin atender a los argumentos acogidos por el juzgador para pronunciar su fallo, motivo por el cual dicha causal, la segunda, ‘no autoriza ni puede autorizar a entrar en el examen de las consideraciones que han servido al juzgador como motivos determinantes de su fallo**” (LXXVIII, pág. 882).

La aplicación de las citadas pautas legales y jurisprudenciales al asunto *sub examine*, lleva a colegir que, más allá de la discusión que planteó el recurrente, al insistir en la nulidad de la cláusula vigésima tercera del contrato de cuentas de participación (por ser restrictiva de la libre competencia), o que la mejor solución del litigio hubiera implicado una reducción de la condena (así lo sugirió, al plantear su postura frente a la forma en que, en su criterio debió interpretarse y aplicarse la situación que regula el

---

<sup>4</sup> DEL RECURSO DE ANULACIÓN DE LAUDOS ARBITRALES, Jorge Hernán Gil Echeverry, Ed. Cámara de Comercio de Barranquilla, pág. 169.

artículo 867 del Estatuto Mercantil), lo que resultaba indispensable para el éxito de la acusación que se formuló al amparo de la causal 9ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, es que las determinaciones que sobre esas temáticas adoptó el Tribunal Arbitral, no correspondieran -total o parcialmente-, a lo que, a esos mismos respectos plantearon las partes a manera de pretensiones y excepciones de mérito o a lo que los árbitros debieran disponer de oficio.

3.1. A riesgo de fatigar, se insiste, en que la incongruencia, “se refiere a la parte resolutive del laudo, ya que esta es la que justamente decide las cuestiones sujetas al arbitramento, y es la que tiene la virtualidad jurídica de vincular a las partes comprometidas en el mismo, **cualesquiera que sean los argumentos que la sustenten y expliquen o fijen su alcance definitivo**”<sup>5</sup>.

Por tal razón, en lo pertinente, a continuación se transcribe la parte resolutive del laudo, que, *per se*, da al traste con la acusación en estudio, pues ella involucra definición expresa de todas las pretensiones y excepciones que acá interesan, incluyendo las que echó de menos el recurrente en anulación.

Textualmente allí se registró:

En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO.- (irrelevante).**

**SEGUNDO.- (irrelevante).**

**TERCERO.-** Declarar la prosperidad de la excepción 9 formulada por la convocada reconviniendo, VP INGENIERÍA, frente a la demanda principal, denominada “9. *La causa de la Cláusula 23 es lícita*”, conforme a las razones expuestas en la parte motiva del presente laudo.

**CUARTO.-** En consecuencia, declarar que no prosperan las pretensiones primera, segunda, y tercera, formuladas por la convocante reconviniendo, TURGAS, en la demanda principal, conforme a las razones expuestas en la parte motiva del presente laudo.

**QUINTO.-** Declarar la prosperidad de la excepción 15 formulada por la convocada reconviniendo, VP INGENIERÍA, frente a la demanda principal, y denominada: “15. *VP cumplió a tiempo sus obligaciones contractuales de pagar el 50% del costo de la construcción de la Conexión Dedicada*”.

**SEXTO.-** En consecuencia, declarar que no prosperan las pretensiones cuarta y quinta formuladas por la convocante reconviniendo, TURGAS.

**SÉPTIMO.-** Declarar la prosperidad de las excepciones 12., 12.1. y 13. formuladas por la convocada reconviniendo, VP INGENIERÍA, frente a la demanda principal, y denominadas: “12. *Teoría de los actos propios – TURGAS no puede desconocer sus propios actos ni su conducta contractual*”, “12.1. *La teoría de los actos propios respecto del cobro (sic) por el uso de la infraestructura de TURGAS*”, y “13. *El Contrato es ley para las partes. Inexistencia de “pago de lo no debido”*”.

**OCTAVO.-** En consecuencia, declarar que no prosperan las pretensiones sexta, séptima y octava formuladas por la convocante reconviniendo, TURGAS.

**NOVENO.- (irrelevante).**

**DÉCIMO.- (irrelevante).**

**UNDÉCIMO.-** Declarar la no prosperidad de las excepciones formuladas por la convocante reconviniendo, TURGAS, frente a la demanda de reconvención y denominadas: “A. *La Falta de claridad del régimen jurídico aplicable a los contratos objeto del litigio por parte de VP*”, la cual desglosa en varios numerales; “B. *El cumplimiento de las cláusulas vigésima tercera del contrato TURVP 01/12 y del Contrato CVG 001/2012*”.

<sup>5</sup> Ob. Cit., Jorge Hernán Gil Echeverry, pág. 178.

*implica el desconocimiento del orden público”, que a su vez se presenta en numerales explicativos; y “C. Nadie está obligado a lo imposible.”*

**DUODÉCIMO.-** Declarar la prosperidad de las pretensiones 1.1., 1.2., 1.5., 1.6., 1.7., 2.1., 2.2. y 2.7. formuladas por la convocada reconviniendo, VP INGENERGÍA, en la demanda de reconvención.

**DÉCIMO TERCERO.-** Declarar que no prosperan las pretensiones 1.3., 1.8., 2.3., 2.4. 2.5., 2.6. y 2.8. formuladas por la convocada reconviniendo, VP INGENERGÍA, en la demanda de reconvención.

**DÉCIMO CUARTO.- (irrelevante).**

**DÉCIMO QUINTO.-** Condenar a TURGAS a pagar a favor de VP INGENERGÍA dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente laudo, la suma de CINCO MIL SESENTA MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y TRES MIL CIENTO SESENTA Y SEIS PESOS COLOMBIANOS (COP\$ 5.060.363.166,00), conforme a lo dispuesto en la parte motiva del presente laudo. Vencido este término, la citada partida causará intereses a la tasa moratoria máxima legal permitida para entonces.

**DÉCIMO SEXTO.-** Condenar a TURGAS a rendir cuentas de su gestión a VP INGENERGÍA, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente laudo, con el alcance que este Tribunal ha definido para tal obligación, desde el inicio del Contrato hasta el momento en que se rindan las cuentas.

3. 2. Así las cosas, de la simple confrontación entre lo resolutorio del laudo y lo que trajo a cuento quien recurrió en anulación para sustentar la acusación que fincó en la causal 9ª, de incongruencia, ha de admitirse que la misma no estaba llamada a tener éxito.

En efecto, emana de esa parte resolutoria que, en su laudo, el Tribunal Arbitral denegó las pretensiones que elevó Turgas (convocante y recurrente en anulación) como consecuencia de “Declarar la prosperidad de la excepción 9 formulada por la convocada reconviniendo, VP INGENERGÍA, frente a la demanda principal, denominada **“La causa de la Cláusula 23 es lícita”** (numerales tercero y cuarto del laudo).

En contraposición, y tras de desestimar varias excepciones que interpuso la ahora recurrente, incluyendo la que acá interesa, los árbitros acogieron las pretensiones 1.1., 1.2., 1.5., 1.6., 1.7., 2.1., 2.2. y 2.7 de la demanda de reconvención (numerales once y doce del laudo) y condenó a Turgas a pagar a su contraparte, la suma capital de \$5.060’363.166 (numeral 15 del laudo), y a rendirle cuentas de su gestión (numeral 16 del laudo).

Con eso queda desechada, entonces, todo el esfuerzo argumentativo que desplegó el impugnante en su intento de demostrar la existencia de los yerros de incongruencia que denunció en su segunda acusación.

3.3. Vale la pena reiterar que, la definición de los temas cuyo despacho echó de menos el impugnante (lo alusivo a la invalidez de la cláusula de protección comercial) fue planteada por Turgas EPS tanto como pretensión en la demanda (principal) y como excepción (al oponerse a las pretensiones que formuló su contraparte).

La declaración o el reconocimiento de la eficacia de esa misma cláusula restrictiva de la competencia también la esgrimió VP Ingeniería, como pretensión, en su demanda de reconvención, y como excepción de mérito contra algunas de las pretensiones contenidas en la demanda principal.

Ya se explicó en la consideración precedente que sobre todas esas pretensiones y excepciones se pronunciaron expresa y contundentemente los árbitros, quienes reconocieron la validez de la cláusula de protección comercial y por lo tanto denegaron la demanda principal y acogieron parcialmente la de reconvencción. Así consta en lo resolutivo del laudo.

Implica lo anterior que, más que la falta de un pronunciamiento y resolución sobre la misma temática, de parte de los árbitros, lo que trae a cuento el recurrente en anulación es la ausencia de un pronunciamiento favorable a las pretensiones y excepciones que allí interpuso.

Tanto es así que el impugnante sugiere que, de ser de recibo algunos de los planteamientos que elevó con soporte en la causal novena (incongruencia), este Tribunal -como juez de anulación- declare la ineficacia de la cláusula anticompetitiva y/o disponga una reducción de la condena que fue impuesta a la parte inconforme.

Desde luego, obrar así, cuando en lo resolutivo del laudo -y sin que mediaran vicios de incongruencia-, se dispuso lo contrario, implicaría que este Tribunal estaría obrando a manera de juez de apelación, lo cual no es propio del recurso extraordinario que acá se ventila.

4. Por último el Tribunal hará unas observaciones puntuales sobre aspectos que así lo ameritan, atinentes a los cinco motivos de incongruencia que se adujeron en la segunda acusación:

Por razones de afinidad, primero la Sala se pronunciará en forma conjunta sobre lo que planteó la inconforme, según resumen que se hizo en los antecedentes de esta providencia, los literales a) c) y d), y sobre los que la recurrente reclamó que, de ser atendibles, impondrían al Tribunal, como juez del recurso extraordinario, declarar la ineficacia de la mencionada cláusula de protección comercial.

En segundo lugar, la Sala hará lo correspondiente frente a los reproches que en los mismos antecedentes se distinguieron con los literales b) y e) (reducción de clausula penal).

4.1. Con los reparos a que aluden esos literales a. c. y d. se pide al juez del recurso de anulación que declare la nulidad de la cláusula anticompetitiva, por vía de la causal de la incongruencia. Esas acusaciones no son de recibo, puesto que -como en detalle se explicó en consideraciones precedentes- los pronunciamientos que en este acápite se refieren obedecen a la forma como en el laudo se despacharon todas las pretensiones y excepciones perentorias que sobre la misma temática impetraron los extremos de este litigio.

Ante la falta de demostración de los vicios de incongruencia que invocó el impugnante, no cabe dejar sin efecto lo que con contundencia dispusieron los árbitros en forma totalmente adversa a los intereses procesales de Turgas EPS.

4.2. Ya se anotó que también reclamó el recurrente que “se declare nulo el laudo arbitral, dado que el Tribunal condenó a Turgas, por fuera de todo contexto enmarcado por VP, cuando esta última solicitó el incumplimiento del contrato de cuentas de participación, por no actuar de buena fe y por competencia desleal, siendo imprósperas y por ende la declaración de condena se quedaba sin sustento alguno”.

Lo anterior, así lo relató el impugnante “teniendo en cuenta que el Laudo decidió por fuera del contexto impuesto por el demandante en reconvención, condenando sin antes declarar el derecho cuya consecuencia apoya la condena”.

La inconforme alegó que se acogió una pretensión de condena (a pagar \$5.060'363.166), sin haber lugar a ello, pues “el modo de solicitarla por la parte interesada, sin especificar a qué contrato se refiere, obstaculiza la labor del Tribunal, que se ve impedido para su concreción”.

Adicionó que las pretensiones declarativas de la demanda de reconvención 1.3 (“que hace relación a la contravención por parte de TURGAS, al no actuar en el contrato de cuentas en participación de buena fe”) y la 1.4 (“que hace relación a que TURGAS al contratar con CEMEX incurrió en actos de competencia desleal”) fueron denegadas por el Tribunal arbitral; que no había lugar a acoger la pretensión 1.5<sup>6</sup> – con la que se reclamó que se declarara incumplido, por parte de TURGAS, el contrato de cuentas en participación-, en el entendido de “no tener asidero en hecho alguno que la sustente” y que “el Tribunal está reconociendo una condena no solicitada por la demandante VP, por cuanto la solicitada la hizo con el respaldo de incumplimientos que resultaron imprósperos y la reconocida no lleva el sello específico de su incumplimiento”.

Lo así resumido amerita los siguientes comentarios.

4.2.1. Por lo menos en algunos aspectos, la adecuación de esta acusación a la causal de incongruencia es apenas aparente, y en su sustentación se incurrió en serias imprecisiones técnicas que también frustran su éxito.

En efecto, obsérvese que la inconformidad del recurrente con el despacho favorable que imprimieron los árbitros frente a esa pretensión 1.5. de la demanda de reconvención, consiste en que pese a que VP Ingeniería S.A. E.S.P. invocó en su libelo algunas circunstancias eventualmente constitutivas de incumplimiento contractual

---

<sup>6</sup> 1.5 Que se declare que TURGAS incumplió el Contrato de Cuentas en Participación TURVP 01/12.

respecto de los dos negocios jurídicos que acá interesan (cuentas en participación y compraventa de gas), no había lugar a tal condena, en tanto que los árbitros encontraron que ese incumplimiento, atribuido a Turgas S.A. E.S.P. fue apenas parcial.

Por supuesto, de ser cierto este último planteamiento, más que un vicio de incongruencia, en lo que habrían incurrido los árbitros, habría sido en una contradicción de tipo argumentativo, para lo cual no es útil la causal novena de anulación. Mayor aptitud parece ofrecer, en estos eventos, el mecanismo de aclaración de providencias judiciales que regula el artículo 285 del CPG.

4.2.2. Y si se dejara de lado lo anterior, en todo caso la acusación sería impróspera por cuanto, lo que alega la censura como vengero de esa incongruencia es que en el laudo se accedió a esa pretensión 1.5., de condena (a pagar \$5.060'363.166), sin haber lugar a ello, pues “el modo de solicitarla por la parte interesada, sin especificar a qué contrato se refiere, obstaculiza la labor del Tribunal, que se ve impedido para su concreción”.

Por igual, en esta última hipótesis, la acusación fracasaría por cuanto, sin desbordar las pautas que prevé el artículo 281 del CGP., los árbitros interpretaron la demanda, para suplir la omisión a que refiere la recurrente en anulación, si es que la hubo.

Además, la incongruencia se desvirtúa con lo mismo que alega el inconforme, esto es, que en la demanda de reconvención se invocaron hechos constitutivos de incumplimiento contractual respecto de los dos negocios jurídicos diferentes, por manera que si de tal exposición de hechos los árbitros encontraron algunos que respaldaban el éxito de esa pretensión 1.5., pues no hay forma de concluir que en el laudo se resolvió sobre hechos ajenos a la demanda de reconvención.

Con similar orientación, se agrega que tampoco sirve al propósito del éxito de la anulación la insinuación según la cual, en el laudo no quedó claro si el incumplimiento contractual que mereció la sanción de la cláusula penal tuvo relación con el contrato de cuentas de participación TURVP 01/12 o con el de venta de gas 001/2012, pues si se admitiera tal vicisitud, ello no involucraría circunstancias que se enmarquen en el específico supuesto de invalidación que contempla el numeral 9º del artículo 41 del actual Estatuto de Arbitramento, hipótesis esta que, vuelve se destaca, solo se configura por “haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento”.

4.2.3. Por último, en sustento de la acusación del literal e), se aseveró que hubo fallo citrapetita por cuanto los árbitros no dispusieron la “reducción de la sanción, la

cual debía reconocer de oficio”, esto en consonancia con lo que manda el artículo 867 del Código de Comercio.

En esta oportunidad, lo primero que hay que resaltar es que los árbitros sí decidieron sobre la vicisitud referida por la censura, solo que en forma adversa a los intereses de Turgas, pues no encontraron que hubiera lugar a la reducción de la condena de la que acá se habla.

En efecto, en la motivación del laudo se consignó que, “después del análisis detallado del expediente y de sus pruebas, que el interés de VP INGENERGÍA estaba dirigido fundamentalmente a que el objetivo de la precitada cláusula 23, contentiva de una protección comercial, fuera eminentemente disuasiva, función preponderante y principalísima en las obligaciones de no hacer. Como se anotó, con el sólo acto de desplegar la conducta objeto de abstención, necesariamente se genera un incumplimiento que no es viable retrotraer, cuyos efectos se pueden extender durante un largo e indeterminado lapso de tiempo, y traducirse en daños en cascada de muy difícil prueba”.

Añadieron los árbitros que, “demostrado como quedó el incumplimiento de TURGAS frente a las estipulaciones relativas a la protección comercial, procede entonces la valoración de sus consecuencias, para lo cual ha de iniciarse primeramente con el estudio de la cláusula penal consagrada en el Contrato TURVP 01/12”, y que “En general puede afirmarse que las cláusulas penales sancionatorias contempladas a propósito de las obligaciones de no hacer deben tener la consistencia necesarias para estimular la vigencia de la abstención convenida. Por lo anterior, la cuantía de las mismas debe estar definida en función de impedir precisamente la vulneración del pacto negativo celebrado entre las partes”.

También los jueces accidentales señalaron que **“las altas penas que castigan el incumplimiento de obligaciones de no hacer, no sólo están llamadas a preservar el elemento disuasivo que conduce al respeto de dichos compromisos, sino que adicionalmente, en sentir del Tribunal, el juez, para el ejercicio de su facultad de morigerarlas -conforme al artículo 867 del Código de Comercio-, debe tener en cuenta este especial “interés” del acreedor en el sentido de proteger una actividad lícita, como es en este caso, la comercialización de gas natural”** y que “este tipo de cláusulas negativas generalmente resultan útiles y beneficiosas para el mercado. En el caso que se examina, las cláusulas vigésima – del contrato CVG-001/12 - y vigésima tercera – del contrato TURVP 01/12 ya mencionadas, lejos de ser nulas o abusivas, como se estudió ampliamente en antecedencia, están llamadas a proteger al comercializador en su actividad y provienen de la autonomía de las partes.

Cual si fuera poco, los árbitros memoraron el aparte del artículo 867 del Código de Comercio, según el cual, “Cuando la prestación principal no esté determinada ni sea determinable en una suma cierta de dinero, podrá el juez reducir equitativamente

la pena, si la considera manifiestamente excesiva habida cuenta del interés que tenga el acreedor en que se cumpla la obligación. Lo mismo hará cuando la obligación principal se haya cumplido en parte”.

Fue con soporte en lo antes dicho que en el laudo se advirtió que **“corroborado el incumplimiento de la cláusula vigésima tercera del Contrato de Cuentas en Participación y vigésima del Contrato de Venta de Gas CVG 001-12, se condenará a TURGAS a lo dispuesto en su cláusula décima octava, es decir, al pago de un monto igual al doble de la suma de dinero que VP INGENERGÍA invirtió en el proyecto al que hace referencia el Contrato TURVP 01/12”**.

Concluye así este Tribunal que decisión clara y expresa sí hubo sobre el tema que echó de menos la censura (tasación de la cláusula penal, a partir del mérito que los árbitros tanto a lo pactado por los contratantes, como a lo previsto en el artículo 867 del Código de Comercio). Cosa distinta es que el impugnante no comparta las razones de tipo fáctico y jurídico que llevaron a los árbitros a tomar esa determinación, tema sobre el nada más tiene que decir el Tribunal, como juez del recurso de anulación.

4.3. En resumidas cuentas, no se verificó el vicio de incongruencia que invocó la recurrente al esgrimir ese segundo grupo de acusaciones.

5. En consecuencia, no prospera, siquiera parcialmente, el recurso de anulación en estudio. Se impondrán las costas de rigor.

### **RECAPITULACIÓN**

Y es que, como en su momento lo destacó la parte convocada al replicar el recurso de anulación en referencia, el ejercicio argumentativo que desplegó el impugnante (principalmente al sustentar la causal novena, incongruencia) fue dirigido a controvertir las razones de fondo que esgrimió el Tribunal Arbitral para denegar las pretensiones contenidas en la demanda principal y acoger, con alcance parcial, lo pretendido en la demanda de reconvención.

Véase, además, que incluso el inconforme reclamó que, de prosperar esas acusaciones, o algunas de ellas, según el caso, se desconociera lo que en sentido contrario se dispuso en el laudo, y que, como juez de anulación, el Tribunal declarara que la cláusula “vigésima tercera del Contrato de Cuentas de Participación TURVP-01/12 del 30 de diciembre de 2011 (...) es nula absolutamente” o, por lo menos que se redujera el monto de la condena pecuniaria impuesta, solicitudes que son ajenas al recurso extraordinario que aquí se estudia.

Se tiene, entonces, que, por lo menos en términos generales, bajo el ropaje de la causal novena contemplada en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, lo que en el fondo intentó la parte inconforme -como si se tratara de un recurso de apelación- fue la revocatoria del laudo impugnado, en cuya parte resolutive, se desestimó expresamente lo que sobre el particular Turgas planteó por vía de acción y de excepción perentoria, esto último en su condición de contrademandado. No de otra forma se explica que la censura hubiera optado por ofrecer una serie de extensas alegaciones de tipo fáctico y jurídico, orientadas a defender su tesis, según la cual, era ineficaz la cláusula de protección comercial.

Tal propósito, vuelve y se insiste, no es de recibo en sede de anulación de laudos arbitrales, pues el juez que decide dicho recurso no funge a manera de sentenciador *ad quem* de quienes profirieron el laudo.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Séptima de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, DECLARA INFUNDADO el recurso de anulación que formuló la parte convocante contra el laudo que el 8 de junio de 2020 se profirió en el trámite arbitral que promovió Turgas S.A. E.S.P. contra VP Ingeniería S.A. E.S.P.

Costas de esta actuación a cargo del recurrente, las cuales se aprueban en la suma de \$5'000.000, que corresponden al rubro de agencias en derecho, pues nada adicional a ello se acreditó, a manera de expensa u otro concepto.

Notifíquese

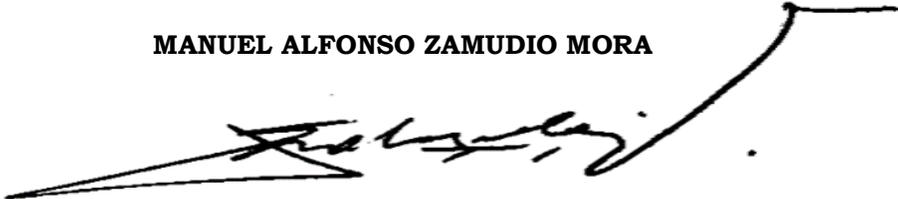
Los Magistrados,



**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**



**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Ref. Recurso Extraordinario de Revisión No. 000202001700 00

Se rechaza, por improcedente, el recurso de revisión interpuesto por la señora Ana Yamile Pineda contra la sentencia de 23 de octubre de 2018, proferida dentro de la acción de tutela que promovió contra la Cooperativa de Profesores de la Universidad Nacional, toda vez que el medio de impugnación regulado en los artículos 354 y ss. del CGP, sólo está habilitado frente a sentencias emitidas en procesos de jurisdicción ordinaria. En relación con fallos expedidos en juicios de amparo, propios de la jurisdicción constitucional, la Constitución Política previó la revisión eventual por la Corte Constitucional (art. 86, inc. 2º, y 241, num. 9), que es un mecanismo de naturaleza diferente.

Y si a ello se agrega que la memorialista carece derecho de postulación (C. Pol., art. 229, CGP, art. 73), no queda opción distinta al rechazo de la demanda.

### **NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 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:

**6e3cb6515ecdf2ddda775518ee6b4a71a2d4216d043fbb9e342790986912f17e**

Documento generado en 06/11/2020 10:07:14 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Ref. 11 001 31 **99 001 2015 21940 02**

Como quiera que se advierte inminente el vencimiento del término para emitir sentencia de segunda instancia por el actual Magistrado Sustanciador, es imperioso disponer la prórroga para decidir hasta por el término de 6 meses más, de conformidad con lo previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE**

*Documento con firma electrónica*  
**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**  
Magistrado

***Firmado Por:***

**IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA  
JUEZ CIRCUITO  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 CIVIL DE  
BOGOTÁ D.C.**

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

*Código de verificación:*

**556136416dbe2f348a49dfbccf8c9b4e1b6e87b8  
67f9de21fc995d8a49fabb82**

*Documento generado en 06/11/2020 04:35:23 p.m.*

***Valide éste documento electrónico en la  
siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>***

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Ref. 11 001 31 **99 001 2015 81659 04**

Como quiera que se advierte inminente el vencimiento del término para emitir sentencia de segunda instancia por el actual Magistrado Sustanciador, es imperioso disponer la prórroga para decidir hasta por el término de 6 meses más, de conformidad con lo previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE**

*Documento con firma electrónica*  
**IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA**  
Magistrado

***Firmado Por:***

***IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA***

**JUEZ CIRCUITO  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 CIVIL DE  
BOGOTÁ D.C.**

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

*Código de verificación:*

**7e91ab84f0e4a42f7895b5fd607665f76d675f112  
3773b87e8f53221f1e07d09**

*Documento generado en 06/11/2020 04:35:26 p.m.*

**Valide éste documento electrónico en la  
siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

*Rad. N° 110013199 001 2018 67944 01*

Visto el informe secretarial que antecede, 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 **11:30 a.m.** del **26 de noviembre 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: **ea69474dd0e9f9aae99a8d5f83fcc18258714fb135d71a9cbcbdf75f8133c786**  
Documento generado en 06/11/2020 03:40:31 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

<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 expediente digital siga este link: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>

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



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

Bogotá, D.C., seis (6) noviembre de dos mil veinte (2020).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 1100131990022019 00254 01  
Procedencia: Superintendencia de sociedades – Delegatura  
para Asuntos Mercantiles  
Demandante: Serrano Liévano y Cía S.A.S.  
Demandado: Franquicias Iserra S.A. en Liquidación  
Proceso: Verbal  
Asunto: Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 23 de octubre y 6 de noviembre de 2020. Acta 42 y 45.

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia calendada 21 de julio de 2020, proferida por el **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES – DELEGATURA PARA ASUNTOS MERCANTILES** dentro del proceso **VERBAL** promovido por **SERRANO LIÉVANO Y CÍA S.A.S.** contra **FRANQUICIAS ISERRA S.A. EN LIQUIDACIÓN.**

### **3. ANTECEDENTES**

#### **3.1. La Demanda.**

Serrano Liévano y Cía S.A.S., instauró demanda verbal de impugnación de actos de asamblea general de accionistas contra Franquicias Iserra S.A. en liquidación, para que con su citación y previos los trámites legales, se hicieran en su favor los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar la nulidad absoluta de la decisión adoptada por la Asamblea General de Accionistas de Franquicias Iserra S.A. en liquidación, en la reunión efectuada el 10 de mayo de 2019, mediante la cual aprobaron mantener la liquidación de dicha compañía hasta tanto se terminen los contratos de arrendamiento de los locales que tiene en el Centro Comercial Metrópolis de Bogotá, por cuanto excede los límites del contrato social al contrariar las disposiciones contenidas en los artículos 218 y siguientes del Código de Comercio y al no haberse adoptado por el número de votos requeridos en los estatutos y/o en la ley, ya que Serrano Gómez y Cía. S. en C. debió abstenerse de participar en dicha votación debido al conflicto de interés que se presenta, porque su representante legal y socio gestor, Ernesto Serrano Pinto, es el liquidador de Franquicias Iserra S.A., en liquidación.

3.1.2. Condenar en costas a la convocada.

#### **3.2. Los hechos**

Los supuestos fácticos en que se apoyan las anteriores peticiones se pueden resumir así:

La empresa demandada fue constituida mediante escritura pública 1945 del 24 de junio de 1997 de la Notaría 40 del Círculo de Bogotá, D.C., registrada el 11 de julio de 1997 en la Cámara de Comercio de esta capital. Su objeto social era la comercialización de toda clase de

bienes, servicios o franquicias, así como la representación de los fabricantes, de sus importadores o exportadores. Fue declarada disuelta y en estado de liquidación mediante instrumento público número 840 del 17 de abril de 2001 de la Notaria 40 del Circulo de Bogotá, D.C., inscrito en el registro mercantil.

La memorada firma tiene la siguiente composición accionaria: Serrano Gómez y Cía S. en C. un 56,2%, Comercializadora de Colecciones S.A. un 13,8%, Armando Serrano Pinto un 4,6%, William Serrano Pinto, 9,2% y Serrano Liévano y Cía S.A.S. un 16,2%. Por tanto, la primera en mención, en su condición de accionista mayoritaria controla la compañía, a través de su gestor y representante legal, Ernesto Serrano Pinto, quien a su vez se desempeña como su liquidador, mientras que la actora es la accionista minoritaria.

Pese a que la sociedad encausada cumplió 18 años de haberse declarado disuelta y en estado de liquidación, no tiene pasivo y se ha solicitado de forma reiterada por la demandante, el liquidador no ha evacuado esta última etapa, como lo dispone el artículo 222 del Código de Comercio, según el cual "*...disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación...*"; ni ha acatado el numeral 1° del artículo 238 *ibídem*, según el cual ha debido "*...concluir las operaciones sociales pendientes al tiempo de la disolución...*", pues ha venido rentando los locales comerciales números 111, 112, 113, 114 y 115, de propiedad de Franquicias Iserra S.A. en liquidación, ubicados todos en el Centro Comercial Metrópolis de esta capital, actividad que no hace parte de su objeto social principal ni guarda relación alguna con la liquidación.

Además, el aludido funcionario tomó la decisión de cerrar las cuentas bancarias de la sociedad y manejar sus recursos en los productos financieros de Serrano Gómez y Cía. S. en C., desconociendo la prohibición que recae sobre los administradores de celebrar actos viciados por conflictos de intereses y el derecho de inspección que tienen los accionistas, como lo reconoció la propia Superintendencia de

Sociedades en oficio de 9 de abril de 2019.

El 10 de mayo de 2019, la Asamblea General de Accionistas aprobó con el voto positivo de Serrano Gómez y Cía. S. en C. y otros accionistas, que no se continuara con la liquidación de la empresa, mientras estén vigentes los pactos arrendaticios, en contravía de las disposiciones contenidas en los artículos 218 y siguientes *ibídem*, que establecen la inmediata liquidación de los activos sociales una vez disuelta la sociedad; no obstante, el voto negativo de la compañía actora y su petición tendiente para que culminara la etapa, y así poder repartir los activos sociales entre los accionistas.

El hecho que el liquidador de la firma encausada hubiera aprobado la decisión cuestionada también constituye un conflicto de intereses, dado que a su vez él es el representante legal de Serrano Gómez y Cía. S. en C, sin el voto de la cual no se hubiera obtenido la mayoría necesaria para aquella determinación.

### **3.3. La actuación de la instancia:**

3.3.1. Por encontrar que la demanda reunía los requisitos legales, el Despacho de Conocimiento la admitió mediante auto de 6 de agosto de 2019 y ordenó correr traslado de la misma a la pasiva de la litis.

3.3.2. La persona jurídica impuesta del auto de apremio, compareció a través de apoderado judicial, quien replicó los hechos del libelo, se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de mérito que apuntaló así “...**INCONFORMIDAD EN LA CAUSA O RAZÓN (CAUSA PETENDI) DE LA PRETENSIÓN Y EL OBJETO DE LA MISMA (PETITUM)...**”, “...**INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN DE NORMAS Y/O ESTATUTOS INVOCADAS COMO CAUSAL DE NULIDAD DEL ACTO IMPUGNADO...**”, “...**CONFORMIDAD DEL ACTO IMPUGNADO CON LA LEY Y LOS ESTATUTOS...**”. “...**CONFORMIDAD DE LOS ACTOS DEL LIQUIDADOR CON LA LEY Y LOS ESTATUTOS...**”, “...**INTERPRETACIÓN ARMÓNICA**”

**ENTRE EL DEBER DE LIQUIDAR CON CELERIDAD Y DEBER DE CONSERVACIÓN DE ACTIVOS PARA POSTERIOR DISTRIBUCIÓN...”, “...INEXISTENCIA DE CAUSAL DE NULIDAD ABSOLUTA...” y la “...GENÉRICA...”.**

3.3.3. Agotadas las etapas contempladas en las audiencias estatuidas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, se profirió sentencia el 21 de julio de 2020, por medio de la cual se desestimaron las pretensiones y se condenó en costas a la promotora. Contra la determinación, la actora interpuso recurso de apelación que se concedió en el acto.

#### **4. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

El Funcionario luego de exponer que la acción de impugnación prevista en los artículos 190 y 191 del Código de Comercio únicamente procede cuando se adopten decisiones sociales, sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, es decir, “...*infringida alguna de las disposiciones legales o estatutarias...*”, adujo que solo analiza la nulidad alegada con sustento en la violación de las reglas de disolución y liquidación contenidas en los artículos 218 y siguientes *ibídem*, así como el eventual conflicto de intereses que le impedía a Serrano Gómez y Cía. S. en C. participar en la decisión de la Asamblea de Accionistas controvertida, teniendo en cuenta la taxatividad de las causales de invalidez. Por tanto, no examinó la responsabilidad del liquidador o la intención de las partes al momento de tomar la decisión impugnada, pues estos aspectos son propios de la responsabilidad de administradores o la acción de abuso del derecho de voto.

A continuación, precisó que la inconformidad de la demandante no se centra en el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 318 *ejúsdem*, sino en que se adoptó “...*una decisión social más allá del alcance que debe tener la capacidad legal de la sociedad durante el período de liquidación...*”, en contravención de lo disciplinado en los artículos 222 y 223 *ibídem*.

Empero, con prontitud aseveró que, según criterio de la entidad, continuar un contrato de arrendamiento celebrado anteriormente por la sociedad en liquidación no contraviene las normas concretas que fueron invocadas como conculcadas, por cuanto no es dable aducir la etapa liquidatoria como causal de terminación de una convención, ya que el negocio celebrado sigue las reglas propias para su terminación, incluidas las cláusulas de finalización unilateral o anticipada. Aunado, el proceso de liquidación voluntaria a diferencia de la liquidación judicial, cuenta “...*con reglas diferentes...*” y mientras la sociedad subsista debe seguir cumpliendo con los derechos y obligaciones que le atañen.

Por consiguiente, concluyó que la determinación que suspende la liquidación de la compañía hasta tanto se finiquite el pacto arrendaticio no riñe con el ordenamiento jurídico, máxime cuando tal convenio se ejecuta de tiempo atrás con el asentimiento de la misma empresa promotora.

En cuanto al aspecto, edificado en que, en atención al conflicto de intereses que poseía, Serrano Gómez y Cía. S. en C. ha debido abstenerse de votar la decisión de continuar con la liquidación hasta tanto se terminen los contratos de arrendamiento, estimó que no había lugar a ello, por cuanto uno de los derechos que le confiere a los propietarios de las acciones, es precisamente, el de participar en las deliberaciones del máximo órgano de la sociedad y el de votar, conforme lo contemplado en el numeral 1 del artículo 379 *ejúsdem*.

Además, tal decisión fue aprobada por el 74.61% del total de las acciones, vale decir, cumpliendo con la mayoría exigida en el parágrafo del numeral 8° del artículo 37 de los estatutos -no menos del 51% de las acciones representadas-; y, si bien dentro de los votos favorables se encuentra el de Serrano Gómez y Cía. S. en C., en la reunión estuvo representada por Beatriz Silva y no por el gestor el señor Ernesto Serrano Pinto, quien de cualquier forma no tiene la condición de accionista para predicar un conflicto de intereses.

Adicionalmente, aseguró no se acreditó que la sociedad Serrano Gómez y Cía. S. en C. posea ninguna restricción que le impida hacer uso del derecho del voto en la decisión cuestionada, tampoco se advierte que aquélla se encuentre dentro de la restricción prevista en el artículo 185 *ibídem*, pues en la reunión realizada el 10 de mayo pasado no se aprobaron balances, ni cuentas de final de ejercicio, eventos en los cuales si es posible que se presente un posible conflicto de interés por parte del administrador, quien por haber intervenido en la creación, presentación de cuentas y balances, debe abstenerse de votar tales decisiones.

Por último, en virtud de la desestimación de las súplicas demandatorias, condenó en costas a la empresa gestora del juicio.

## **5. ALEGACIONES DE LAS PARTES**

5.1. La impulsora del litigio, al esbozar los reparos concretos, deprecó acceder a las pretensiones, y para ello insistió en que aun cuando no se establece un plazo para terminar la liquidación, esta no puede prolongarse hasta que culminen unos contratos de arrendamiento, lo cual vulnera normas legales y estatutarias de orden público. Así mismo, recabó que el socio gestor de la empresa accionista mayoritaria debió abstenerse de participar en la determinación fustigada, por ser también el liquidador de la sociedad encartada, circunstancia que entraña un conflicto de intereses.

En la sustentación del recurso, reiteró que la existencia o la ejecución de las referidas convenciones arrendaticias y sus renovaciones no pueden convertirse en un obstáculo para que los accionistas de Franquicias Iserra S.A. en liquidación reciban el pago de sus aportes en virtud de la liquidación definitiva, máxime cuando el liquidador puede ceder dichas convenciones como si se tratara de una adjudicación en especie.

También sostuvo que está acreditado en el proceso, aún en la contestación de demanda, con la admisión de la encartada, que desde

el año 2011 se terminó de cancelar el pasivo externo y en el 2014 las obligaciones internas dentro del trámite de liquidación voluntaria iniciada el 17 de abril de 2001, por lo que la labor del liquidador se ha dirigido a la conservación de los activos, sin que haya distribuido entre los accionistas los remanentes, por diferencias existentes entre ellos. Cuestionó que recaude los cánones en la cuenta de una de sus empresas.

Además, iteró que si los contratos de arrendamiento vencen en el año 2021 y pueden renovarse por 10 años más, la decisión de atar la duración de un proceso liquidatorio a la vigencia de esas convenciones es nula, por contrariar lo establecido en los artículos 218, 222 y 223 del Estatuto Mercantil, así como en el artículo 81 de los estatutos sociales contenidos en la Escritura Pública 1945 otorgada el día 24 de Junio de 1997 ante el Notaria 40 del Circulo de Bogotá, que dispone que tal trámite se debe adelantar de inmediato a la disolución, especialmente cuando amén de lo consagrado en el artículo 225 y siguientes *ibídem*, las normas para liquidar la sociedad son de orden público y de obligatorio cumplimiento.

Igualmente, aseveró que la determinación criticada le impide al liquidador acatar el numeral 4 del artículo 238 *ibídem*, el cual le impone “...obtener la restitución de los bienes sociales que estén en poder de los asociados o de terceros...”, como entendió que podía hacerlo la Delegada para Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia de Sociedades, cuando se abstuvo de investigar a ese funcionario.

En adición, afirmó que diferir la liquidación de la compañía a la terminación del contrato de arrendamiento y sus renovaciones, constituye una nueva operación, en franco desconocimiento de lo contemplado en el artículo 222 *ejúsdem*, disposición que prohíbe “...iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto...”, ya que la empresa conserva “...su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación...”.

Finalmente, ratifico que existe un conflicto de intereses, porque Ernesto

Serrano Pinto es a la vez liquidador de Franquicias Iserra S.A. y socio gestor la accionista mayoritaria de esa compañía, pero no se presenta un conflicto familiar y societario, entre la familia Serrano Liévano y la familia Serrano Gómez que perjudique los derechos de los arrendatarios. Por ende, el mencionado señor ha debido abstenerse de participar en la determinación fustigada, así hubiera sido votada por interpuesta persona, dado que la sociedad de la cual es representante legal posee el 56% de la participación accionaria, de la firma en liquidación.

5.2. El apoderado de la encartada replicó que ni la ley, ni los estatutos, consagran un término para la liquidación definitiva, motivo por el cual resulta cuestionable la interpretación parcializada de la recurrente respecto del artículo 81 de tales reglas sociales.

Añadió que no existe la vulneración denunciada del artículo 222 *ejúsdem*, en la medida que, la liquidación ha sido ejecutada de manera paulatina, cautelosa y diligente en atención a las particularidades del patrimonio de la sociedad; además, no se ha ejecutado acto alguno tendiente a desarrollar el objeto social, sino con el propósito de conservar los inmuebles para facilitar la liquidación definitiva. Tampoco se configura afrenta al artículo 223 *ibídem*, pues los actos acusados han sido incluso autorizados por la junta directiva, de la cual forma parte la sociedad promotora. Respecto de la presunta conculcación del artículo 225 *idém*, no implorada en primera instancia, destacó que contrario a lo alegado por la impugnante, el liquidador ha convocado a la asamblea conforme la ley y los estatutos; no obstante, la decisión impugnada no guarda relación alguna con la norma invocada.

Manifestó que tampoco se transgredió el numeral 5° del artículo 238 *ibídem*, por cuanto la obligación obtener la restitución de los inmuebles no es actualmente exigible, al estar condicionada a la terminación del contrato. De cualquier forma, lo planteado demuestra que su verdadera intención es la ofensiva frontal al liquidador, más que a la decisión impugnada.

En adición, esbozó que la actora debió acudir a otras acciones procesales si lo que pretendía era la liquidación definitiva de la sociedad, ya que no existe disposición estatutaria o decisión asamblearia que disponga el reparto en especie de bienes sociales. Tampoco en los estatutos se fijó un plazo para adelantar la liquidación de la sociedad.

Igualmente, recordó que la sociedad Serrano Gómez y Cía S. en C., representada legalmente por Beatriz Silva León, ejerció en la asamblea el derecho de voto que le confiere su participación accionaria en la compañía en liquidación, además la decisión impugnada ni siquiera fue votada por el liquidador, razón por la cual no se estructura el conflicto de intereses aducido.

Por último, manifestó que el pago de los cánones fue autorizado por la junta directiva de Franquicias Iserra S.A. en liquidación y los recursos de esta sociedad se manejan en sus cuentas bancarias. Con estribo en esos argumentos impetró que se mantenga incólume la providencia.

## **6. CONSIDERACIONES**

6.1. Desde el exordio se advierte la presentación de una demanda en forma, la capacidad de las partes para obligarse y concurrir al juicio, así como la competencia para dirimir el conflicto. Además, por cuanto examinado el trámite rituado no se observa irregularidad capaz de invalidarlo fluye meridiana la concurrencia de las condiciones jurídico procesales que habilitan el proferimiento de una sentencia de mérito.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados en la primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe a determinar si se transgredieron las normas imperativas señaladas por la censura al adoptar la determinación impugnada y se presenta el conflicto de intereses denunciado.

6.3. En primer término, se muestra inconforme la apelante porque

estima que la decisión de condicionar la culminación de la liquidación de la sociedad encausada a la terminación de los contratos de arrendamiento de los locales ubicados en el Centro Comercial Metrópolis de esta capital, contraviene las normas imperativas sobre el régimen societario contenidas en los artículos 218, 222 y 223 del Código de Comercio, toda vez que la liquidación debe efectuarse de manera inmediata a continuación de la disolución, y las decisiones que se adopten solo pueden estar relacionadas con aquella etapa.

Pues bien, como es sabido, la nulidad absoluta, está “... planteada en el artículo 190 del mismo Código, para aquellas decisiones adoptadas por el máximo órgano social sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social...”<sup>1</sup>.

Vale decir, son nulas las determinaciones que se aprueban con desprecio de la mayoría especial establecida en la ley o en los estatutos -*quórum* decisorio- para que puedan aprobarse las propuestas sometidas a discusión. Así lo ha precisado la doctrina autorizada al señalar que el *quórum* para decidir, es “...entendido como la mayoría de votos necesaria para aprobar válidamente cualquier resolución...”<sup>2</sup>.

Precisado lo anterior, debe decirse que la sociedad comercial se disuelve por la ocurrencia de cualquiera de las causales previstas en los estatutos o en el artículo 218 del Código de Comercio<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia. 2006. Pág. 672.

<sup>2</sup> NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. Derecho Mercantil Colombiano. Teoría General de las Sociedades. Octava Edición. Editorial Legis. Bogotá, Colombia. 1998. Página 337.

<sup>3</sup> Es decir:

“...1) Por vencimiento del término previsto para su duración en el contrato, si no fuere prorrogado válidamente antes de su expiración;

2) Por la imposibilidad de desarrollar la empresa social, por la terminación de la misma o por la extinción de la cosa o cosas cuya explotación constituye su objeto;

3) Por reducción del número de asociados a menos del requerido en la ley para su formación o funcionamiento, o por aumento que exceda del límite máximo fijado en la misma ley;

4) <Ver Nota de Vigencia> Por la declaración de quiebra de la sociedad;

5) Por las causales que expresa y claramente se estipulen en el contrato;

6) Por decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social;

7) Por decisión de autoridad competente en los casos expresamente previstos en las leyes, y

A su vez, el artículo 222 *ibídem*, prevé que “...*disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. Cualquier operación o acto ajeno a este fin, salvo los autorizados expresamente por la ley, hará responsables frente a la sociedad, a los asociados y a terceros, en forma ilimitada y solidaria, al liquidador, y al revisor fiscal que no se hubieren opuesto...*”.

De la disposición trasuntada se colige que hasta el momento en que el ente jurídico llega a su estado de disolución tiene vida activa, pues ejercita su derecho social en búsqueda de utilidades. Después de la aludida etapa, prosigue la liquidación de su patrimonio y culmina con la extinción de la misma.

No obstante que la disolución no extingue la persona jurídica, a partir de su acaecimiento es imposible continuar ejerciendo el objeto social, por ende, no le es dable iniciar nuevas operaciones en desarrollo del mismo y la sociedad conserva la capacidad de forma exclusiva para los actos que la liquidación inmediata requiere.

Sin embargo, que el artículo 222 del Estatuto Mercantil y el artículo octogésimo segundo de los estatutos, -disposición esta no señalada en los hechos de la demanda- disciplinan que “[d]*isuelta la sociedad se procederá [inmediatamente] a su liquidación. En consecuencia no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación. ...*”-folio 41 del PDF -, lo cierto es que aunque la primera norma en cita, así como los artículos 223 y 225<sup>4</sup> son de orden público y de obligatorio cumplimiento, no señalan un término

---

8) *Por las demás causales establecidas en las leyes, en relación con todas o algunas de las formas de sociedad que regula este Código.*

<sup>4</sup> *Que establece: “Durante el período de la liquidación la junta de socios o la asamblea se reunirá en las fechas indicadas en los estatutos para sus sesiones ordinarias. Asimismo, cuando sea convocada por los liquidadores, el revisor fiscal o la Superintendencia, conforme a las reglas generales...”.*

perentorio para que culmine el proceso. Por tanto, no se advierte que la resolución controvertida hubiera infringido las aludidas disposiciones legales y estatutarias antes referidas.

Ahora, la impugnante pretende que se consideren infringidas las reseñadas estipulaciones, pese a que no contemplan un interregno específico para culminar tal proceso, porque en la determinación adoptada en reunión de 10 de mayo de 2019, se postergó la liquidación hasta que finalicen los contratos de arrendamiento y no de manera inmediata –folio 62 del PDF-. No obstante tal argumento no es plausible acogerlo, en la medida que las causales de nulidad como sanciones que son no admiten interpretaciones extensivas.

Adicionalmente, los elementos de convicción que militan en el expediente refrendan que se tomó por la mayoría requerida en la ley y los estatutos sociales, en la medida que estos en el párrafo de la regla octava del artículo trigésimo séptimo señala: “...[l]os *demás actos y reformas se adoptarán con el voto favorable de un número plural de socios que representen, no menos del cincuenta y uno por ciento (51%) de las acciones representadas...*” –folios 21 y 22 del PDF -, y la decisión relativa a que “...*la terminación de la liquidación se efectúe en la fecha de terminación del contrato con el Citibank...*” fue adoptada por un 74.61% de los accionistas –folio 62 del PDF-.

Así las cosas, no se encuentra mérito para declarar la invalidez de la decisión controvertida por Serrano Liévano y Cía S.A.S., máxime que lejos de contravenir la ley, propende por crear un fondo patrimonial, que en un momento dado permitirá adoptar las medidas conservativas o declarativas auspiciadas por el Legislador para dejar a salvo el derecho de los accionistas, según se infiere de la propia acta de la reunión celebrada el 10 de mayo de 2019.

6.4. Atinente a los motivos de censura edificados en que la suspensión de la liquidación de la compañía hasta que finalicen las convenciones arrendaticias impide que se paguen los remanentes a los accionistas; así como que el liquidador incumplió el deber de obtener la restitución

de los bienes sociales que están en poder de terceros; y que con la resolución controvertida la compañía convocada está haciendo uso de su capacidad jurídica para actos ajenos a la liquidación, corresponden a argumentos novísimos en razón a que no fueron alegados por la actora en la demanda, ni el decurso de la primera instancia.

Al respecto, concierta la Sala que si se admitiera su disertación, produciría el inmediato desconocimiento del principio de la preclusión que informa las actuaciones judiciales, especialmente las civiles; y, de contera, terminaría sorprendiendo a la parte contraria de la *litis* con unos supuestos frente a los cuales no tuvo oportunidad de pronunciarse para rebatirlos, trasgrediendo de manera franca el debido proceso que hoy por hoy se erige de rango constitucional<sup>5</sup>.

Dicho en otros términos, se trata de unas situaciones que resultan sorprendidas para la parte demandada, quien, se insiste, no contó con la oportunidad de formular sus defensas frente a una pretensión fundamentada bajo esa perspectiva. Siendo ello así, no se ahondará sobre el particular.

6.5. Por último, en cuanto al argumento consistente en que Ernesto Serrano Pinto, ha debido abstenerse de participar en la determinación fustigada, así hubiera sido votada por interpuesta persona, dado que aquél a la vez es liquidador de Franquicias Iserra S.A. en Liquidación y representante legal de la accionista mayoritaria de esta sociedad - Serrano Gómez y Cía S. en C.-, porque ello configura un conflicto de intereses, debe decirse que dicha figura se estructura “...ante la prevalencia que el accionista presta a su conveniencia personal por sobre la adopción de las medidas necesarias para el cumplimiento de

---

<sup>5</sup> Al respecto tiene dicho el ente Colegiado “...En repetidas ocasiones esta Corporación ha censurado la conducta de las partes cuando se evidencia un repentino cambio de postura o actitud frente al litigio, como quiera que tales giros desconocen la buena fe y lealtad que ha de presidir una contienda, a la vez que infringen el derecho de defensa, en la medida en que introducen elementos y argumentos ajenos a los extremos originales del pleito, frente a los cuales, por razones obvias, la contraparte no ha contado con una adecuada oportunidad para contradecirlos o cuestionarlos, (cfr. sentencias de 27 de marzo de 1998, exp. 4798, 4 de abril de 2001, exp. 5667, y 3 de mayo de 2005, exp. 04421-01, entre otras)”.

*la causa de la sociedad...*"<sup>6</sup>.

De la misma forma, que el numeral 7° del artículo 23 de la Ley 222 de 1995<sup>7</sup> prohíbe a los administradores competir con la sociedad y/o realizar actos respecto de los cuales exista conflicto de interés, salvo autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas.

Debe decirse que, examinada el acta número 25 de la Asamblea Ordinaria de Accionistas de Franquicias Iserra S.A. en Liquidación, celebrada el 10 de mayo de 2019, se advierte que aunque concurrió Ernesto Serrano Pinto en calidad de Liquidador de esa empresa, también lo es que la accionista Serrano Gómez y Cia S. en C. con 2.135.000 y un participación del 56.18%, estuvo representada por Beatriz Silva, quien emitió voto positivo para *"...que la terminación de la liquidación se efectúe en la fecha de terminación del contrato con el Citibank hoy Colpatria en el año 2021, por lo que considera que con los flujos de caja que ingresen en próximos años, puede realizarse una reserva que tenga como destinación exclusiva la terminación del proceso de liquidación de Franquicias Iserra S.A..."*2019 –folios 44 al 62 del PDF-.

Empero, de tal documental no se atisba que Ernesto Serrano Pinto hubiera actuado por medio de Beatriz Silva en un acto que configure conflicto de intereses, es decir, en beneficio de la sociedad que representa y en desmedro de la compañía respecto de la cual funge como liquidador.

---

<sup>6</sup> CAPUTO, Leandro J. Reflexiones sobre el derecho de voto del accionista., LL del 20/3/2003. 56, año LXVII. Buenos Aires. Página 2.

<sup>7</sup>La mencionada norma dispone que *"...[l]os administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.*

*En el cumplimiento de su función los administradores deberán:*

1...

7. *Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas.*

*En estos casos, el administrador suministrará al órgano social correspondiente toda la información que sea relevante para la toma de la decisión. De la respectiva determinación deberá excluirse el voto del administrador, si fuere socio. En todo caso, la autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas sólo podrá otorgarse cuando el acto no perjudique los intereses de la sociedad".*

Ergo, como no se encuentra probado el proceder endilgado al señor Serrano Pinto, constitutivo de un conflicto de intereses, incumplió la apelante el deber de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso.

*A contrario sensu*, tal como se advirtió con antelación, en el expediente obran elementos de juicio que dan convicción a la Colegiatura para afirmar que el propósito de aplazar la liquidación de la compañía es constituir una reserva con los activos que se recauden, para concluir este trámite, como se consignó en la asamblea efectuada el 10 de mayo de 2019.

Desde esa óptica, es evidente que la determinación fustigada se adoptó para satisfacer una necesidad corporativa, de la cual en manera alguna puede inferirse la colisión de intereses alegada entre la empresa en liquidación y la sociedad accionista mayoritaria que constituya justificación para que el señor Serrano Pinto o la señora Beatriz Silva, quien actuó en su reemplazo, se abstuvieran de participar en la aludida sesión. Aunado no se acreditó que el proceder de ellos vaya en contravía de disposición legal alguna, para declarar la invalidez implorada. Por consiguiente, este reparo tampoco se abre paso.

6.6. Corolario, la confirmación de la sentencia deviene inexorable, con la correspondiente condena en costas a la recurrente.

## **7. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, EN SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**7.1. CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de julio de 2020, por la

**SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES – DELEGATURA PARA ASUNTOS MERCANTILES.**

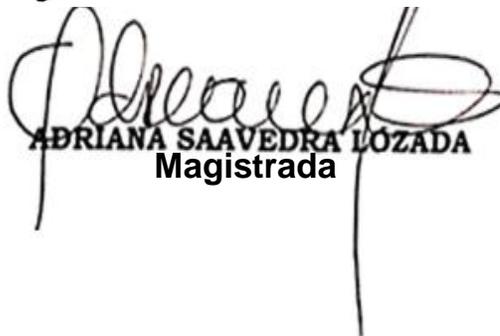
**7.2. CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandante. Liquidar en la forma prevista en el artículo 366 del Código General del Proceso.

**7.3. DEVOLVER** el expediente a su Despacho de origen. Oficiar y dejar constancia.

La Magistrada Sustanciadora fija la suma de \$3.000.000, como agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE,**

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

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

*Rad. N° 110013103 001 2019 00325 01*

Visto el informe secretarial que antecede, 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 **26 de noviembre 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: **7712a3538201752b1e62e83904a1dc1c7e7bc1e773d2a4ec046c604233c4b900**  
Documento generado en 06/11/2020 03:41:05 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

<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 expediente digital siga este link: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>

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

Bogotá, D. C., seis de noviembre de dos mil veinte

11001 3199 001 2019 28061 01

Ref. Proceso verbal de protección al consumidor de PARCELACIÓN VILLAS DE  
YERBABUENA P.H. frente a CERROS DE YERBABUENA S.A

El suscrito Magistrado no repondrá el auto de fecha 10 de septiembre de 2020, mediante el cual declaró desierta la alzada que la parte actora formuló contra la sentencia que en primera instancia se dictó, en el asunto en referencia.

Fueron tres los aspectos sobre los cuales la demandante soportó su recurso horizontal: **i)** que el Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020 es ilegal e inconstitucional porque con su expedición se le usurparon poderes al legislador; **ii)** que el trámite de la apelación había de surtirse con base en las normas del Código General del Proceso (art. 327), por cuanto la audiencia concentrada de los artículos 372 y 373 se inició el 3 de febrero de 2020, reanudada el 4 de junio de 2020 (cuando se dictó sentencia y se interpuso la alzada), por lo que de acuerdo con el tránsito de legislación (art. 624 del C.G.P.) los juicios “se registrarán por las leyes vigentes cuando (...) se iniciaron las audiencias o diligencias” y **iii)** que “de una lectura del escrito presentado (ante el juez de primera instancia) por el suscrito el 11 de junio de 2020, está suficientemente fundamentado el recurso de apelación, con una descripción detallada de las razones y sustento de la alzada”.

Para decidir según lo anunciado, se CONSIDERA:

1. Conviene precisar que el trámite de la apelación de sentencias previsto en el artículo 327 del C.G.P. resultó afectado temporalmente (por dos años), con motivo de la expedición del **Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020**, y por cuenta de la emergencia sanitaria declarada<sup>1</sup> en todo el territorio nacional, a causa del Coronavirus COVID-19, y ante la

---

<sup>1</sup> Mediante Resolución No. 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social.

cual, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica<sup>2</sup> el Ejecutivo emitió el decreto legislativo en mención.

En ese escenario, cabe recordar, entonces, que la norma a aplicar al asunto sobre el que se debate, el penúltimo inciso del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, consagra perentoriamente que “ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante **deberá sustentar el recurso** a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes” y que “**si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto**”.

Acá, la audiencia concentrada (de instrucción y juzgamiento en primera instancia), culminó con proferimiento de sentencia el **4 de junio de 2020**, día en que se interpuso el recurso de alzada que resultó desierto, razón por la cual debía aplicarse el **Decreto 806 de 4 de junio de 2020**.

No se olvide, esto es muy importante, el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 (mod. por el artículo 624 del C.G.P.) prevé que, **“los recursos interpuestos** (...) se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos”.

Para abundar en razones sobre la aplicabilidad del artículo 14<sup>3</sup> del Decreto Legislativo 806 de 2020, al asunto sobre el que se discute, valga señalar que, en esa normatividad se estableció (art. 16), que regía “a partir de su publicación”, esto es, el 4 de junio de 2020. Lo anterior se refuerza con lo que prevé el artículo 53 de la Ley 4<sup>a</sup> de 1913, por cuya virtud,

---

<sup>2</sup> Declarada mediante Decreto 637 del 6 de mayo de 2020.

<sup>3</sup> **Artículo 14.** Apelación de sentencias en materia civil y familia. El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

**Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.**

Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practican, se escucharán alegatos y se dictará sentencia.

“cuando la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al gobierno para fijarlo, en cuyo caso principiará a regir la ley el día señalado”.

2. En cuanto al argumento del recurrente, según el cual no se debe dar aplicación al Decreto Legislativo 806 de 2020 por tratarse de una “norma ilegal e inconstitucional”, basta con señalar que la Corte Constitucional ya se pronunció sobre esos aspectos y declaró exequible el artículo 14 del Decreto, entre otras razones, por cumplir “con las exigencias formales, en la medida en que: (i) fue suscrito por el Presidente y todos sus ministros; (ii) fue dictado y promulgado en desarrollo del Decreto 637 de 2020, que declaró el estado de emergencia, y que fue declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-320 de 2020; (iii) fue expedido el 4 de junio de 2020, es decir dentro del término de vigencia de la emergencia; y, (iv) está debidamente motivado” (ver Comunicado No. 40. Corte Constitucional de Colombia. Septiembre 23 y 24 de 2020, sentencia C-420 de 2020).

Sobre el tema de la ilegalidad, lo que en el fondo propone el impugnante es que hay un choque entre el Decreto Legislativo de marras y el C.G.P. Aquí, bueno es resaltar que cualquier contradicción entre esas dos normatividades, ha de ser zanjado conforme lo dispone el artículo 2° de la Ley 153 de 1887, según el cual, “la ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior”.

En punto a la naturaleza jurídica del Decreto Legislativo 806 de 2020, es preciso señalar que éste se expidió en vigencia del Estado de Emergencia, como una facultad excepcional que brinda la Constitución Política al Presidente de la República (art. 215), para dictar decretos con **fuerza de ley** destinados exclusivamente a conjurar y a impedir la extensión de los efectos de la crisis que motivó la declaración del Estado de Emergencia.

3. Ahora bien, en cuanto al hecho de haber “sustentado”, eventualmente, la alzada ante el juez de primer grado, vale la pena señalar que, en reciente pronunciamiento de la Corte Constitucional, sentencia SU 418 de 2019, se puso de presente que “para garantizar el derecho a la

igualdad y la respuesta uniforme del ordenamiento jurídico, (...) **el recurso de apelación debe sustentarse ante el superior** en la audiencia de sustentación y fallo, **y la consecuencia de no hacerlo así, es la declaratoria de desierto del recurso**<sup>4</sup>.

Fue así, entonces, como en la sentencia SU 418 de 2019, la Corte Constitucional refrendó lo que al respecto había decidido, en reiteradas ocasiones, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, sobre la carga de acudir y sustentar la apelación ante el superior funcional, por vía de ejemplo, cuando expresó que “quien apela una sentencia no sólo debe aducir de manera breve sus reparos concretos respecto de esa decisión, **sino acudir ante el superior para sustentar allí ese remedio, apoyado, justamente, en esos cuestionamientos puntuales**”<sup>5</sup>.

4. La importancia de lo decidido en esa Sentencia de Unificación SU-418 de 2019, no se puede soslayar, como quiera que esa modalidad de providencias las emite la Corte Constitucional en el marco de su función de revisión de los fallos de tutela (Constitución Política, art. 241, num. 9°) y, entre otras, con el propósito de unificar la jurisprudencia constitucional, según emana de lo que establece el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991<sup>6</sup>.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha dicho que, “no solo sus precedentes deben respetarse, sino también los expedidos por las demás Cortes; parámetro expuesto desde la sentencia T-193 de 1995. En la sentencia C-335 de 2008 se sostuvo que: ‘De allí que reconocerle fuerza vinculante a la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, redundan en una mayor coherencia del sistema jurídico colombiano, lo cual no se contradice con imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos. De igual manera, **la vinculatoriedad de los precedentes garantiza de mejor manera la**

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Comunicado de Prensa No. 35 de septiembre 11 y 12 de 2019, Sentencia SU-418/19 (septiembre 11)

<sup>5</sup> CSJ – S.C. Sentencia STC8909-2017 del 21 de junio de 2017, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, Rad. 11001-02-03-000-2017-01328-00. Ver entre otras: CSJ STC11058-2016, 11 ago. 2016, rad. 02143-00; CSJ. STC6055 de 4 de mayo de 2017, exp. 08001-22-13-000-2017-00100-01.

<sup>6</sup> “Las decisiones de revisión que revoquen o modifiquen el fallo, **unifiquen la jurisprudencia constitucional** o aclaren el alcance general de las normas constitucionales deberán ser motivadas. Las demás podrán ser brevemente justificadas”.

**vigencia del derecho a la igualdad ante la ley de los ciudadanos, por cuanto casos semejantes** son fallados de igual manera. Así mismo, la sumisión de los jueces ordinarios a los precedentes sentados por las Altas Cortes asegura una mayor seguridad jurídica para el tráfico jurídico entre los particulares. Por su parte, en la sentencia C-816 de 2011 se consideró que **las Cortes, al ser órganos de cierre, deben unificar la jurisprudencia en el ámbito de sus jurisdicciones**, aserto ratificado en la SU-053 de 2015 en la cual se señaló que, además de asegurar el principio de igualdad, la fuerza vinculante de la jurisprudencia de los órganos de cierre garantiza la primacía de la Constitución, la confianza, la certeza del derecho y el debido proceso. Ahora bien, la necesidad de imprimirle fuerza vinculante a los precedentes de las Cortes, como se explicó en la mencionada SU-053 de 2015, también toma en cuenta que la interpretación del derecho no es asunto pacífico y, en ese orden, los precedentes de estas corporaciones constituyen una herramienta trascendental en la solución de casos en los cuales las leyes pueden admitir diversas comprensiones en aras de evitar decisiones contradictorias en casos idénticos” (Sentencia SU-072 de 2018).

4. No prospera, entonces, la reposición en estudio.

**DECISION.** Por lo expuesto, el suscrito Magistrado NO REPONE el auto de 10 de septiembre de 2020, mediante el cual declaró desierta la alzada que la parte actora impetro contra la sentencia que en primera instancia se dictó en el litigio en referencia.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese

  
**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**  
Magistrado

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Ref: Proceso verbal de Luis Enrique Restrepo Perdomo contra Transportes Trasalfa S.A.

Para resolver la solicitud de nulidad planteada por el curador *ad litem* de la sociedad demandada, bastan las siguientes,

### CONSIDERACIONES

1. No se disputa que las demandas de impugnación de actos de asambleas, juntas directivas o de socios tienen que dirigirse contra la respectiva persona jurídica, como lo precisa el artículo 382 del CGP. Pero tampoco se puede controvertir que en ese tipo de pleitos pueden intervenir como parte los socios de la respectiva sociedad, en la medida en que, dada su calidad de asociados, son titulares de una relación sustancial (surgida del contrato social) a la cual se extienden los efectos jurídicos de la sentencia, al punto de que, por lo mismo, están legitimados para demandar. Expresado con otras palabras, cualquiera que sea la decisión que se adopte en estos litigios, incluido el reconocimiento de los presupuestos de ineficacia, es innegable que ella les concierne y afecta; unos, sin duda, serán ganadores y otros, a no dudarlo, serán perdedores; no en vano, se insiste, tienen legitimación para impugnar o cuestionar las decisiones societarias (p. ej., C. Co., art. 191).

Desde luego que si la ley dispone que la demanda se encauce contra la sociedad, los socios no pueden ser litisconsortes necesarios, por lo que su



presencia no es indispensable para solucionar el conflicto (CGP, art. 61). Cosas de la personificación jurídica (C. de Co., art. 98, inc. 2). Pero ni modo de desconocer, en atención a las razones expuestas, que son litisconsortes cuasinecesarios por configurarse los presupuestos del artículo 62 del CGP, lo que significa, dicho en breve, que son parte si -y sólo sí- deciden intervenir. No es, pues, imperativo que lo hagan, y por eso no son contradictores obligatorios, pero si optan por asistir al proceso –o por cualquier motivo son notificados de él, como sucedió en este caso (auto de 10 de septiembre de 2019)-, el juez debe darles el tratamiento de parte, sin que exista manera de excluirlos del litigio.

Precisamente sobre el litisconsorcio cuasinecesario, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que “...se presenta cuando los efectos de la sentencia se extienden a determinados sujetos de derecho, no obstante que no hayan sido citados al proceso”, agregando que “esa facultad de intervenir o no, al decir de algunos doctrinantes, marca la nota que lo diferencia del litisconsorcio necesario”, y que “Esta intervención litisconsorcial... se presenta cuando el interviniente sostiene con una de las partes una determinada relación sustancial que habrá de ser afectada por la sentencia, en cuanto sobre ella irradian los efectos de la cosa juzgada, radicando en esto el núcleo esencial del interés del tercero, al cual la ley le da mayor relevancia, al instituir al tercero que así interviene como parte autónoma, otorgándole la condición de litisconsorte y reconociéndole todas las garantías y facultades de parte”<sup>1</sup>

Así las cosas, como los socios -en estos pleitos- son litisconsortes cuasinecesarios y, por ende, a ellos se extienden los efectos jurídicos de la

---

<sup>1</sup> Sala de Casación Civil, sentencia de 10 de septiembre de 2001, exp. 6625, reiterada en sentencia SC4654 de 30 de octubre de 2019.



sentencia, es claro que, si comparecen al proceso, las actuaciones que adelanten favorezcan a todos, incluida la sociedad, al igual que las de esta repercutirán en aquellos. Así por ejemplo, los recursos, las nulidades, los incidentes, etc. No hay forma de sostener que se trata de actuaciones separadas que no redundan en provecho de los demás, pues los socios no son litisconsortes facultativos (CGP, art. 60). Dicho con otros términos, aunque su participación en el juicio es voluntaria, los actos procesales de los socios intervinientes están gobernados, por regla, bajo las directrices de un litisconsorcio necesario (art. 61, inc. 4); de allí su denominación legal de cuasinecesario.

2. Desde esta perspectiva, se observa que la señora Elvira Perdomo de Restrepo compareció a través de apoderado el 13 de febrero de 2020 (doc. 41), tras el enteramiento que la propia Superintendencia le hizo en cumplimiento del auto de 10 de septiembre de 2019 (doc. 19), emitido para prevenir actos de colusión. Más, lo que es medular para lo que aquí se define, es que al concurrir pidió y aportó medios de prueba, antes de la audiencia inicial que tuvo lugar el 18 de febrero de esta anualidad.

Quiere ello decir que se configuró la hipótesis prevista en el inciso 2º del artículo 62 del CGP, en el que se precisa que los litisconsortes cuasinecesarios “podrán solicitar pruebas si intervienen antes de ser decretadas las pedidas por las partes” (se subraya), pese a lo cual la funcionaria delegada, en la referida audiencia, se negó a permitir la intervención de su abogado pretextando que “el despacho nunca las vinculó...”, que teniendo en cuenta “el objeto del presente proceso no es necesaria su participación para emitir un pronunciamiento de fondo”, y que “mediante auto de 10 de septiembre de 2019 se ordenó informarle a las accionistas de Transportes Trasalfa S.A. sobre la existencia del proceso por



la posible colusión que se advertía respecto a la señora Libia..., pero nunca se vincularon dentro del proceso” (audiencia de 18 de febrero de 2020; min: 4:00).

Por consiguiente, es claro que, en relación con dicha socia -y con cualquiera otra-, la Superintendencia pasó por alto que su intervención como parte en el proceso no dependía de una convocatoria judicial, sino de la voluntad de aquella, dado que tiene la condición de litisconsorte cuasinecesario. Por esa vía y al obrar del modo en que lo hizo, dio lugar a que se configurara la causal de nulidad prevista en el numeral 5º del artículo 133 del CGP, pues omitió -frente a ella- la oportunidad para decretar y practicar pruebas, motivo de invalidez que, se reitera, puede ser alegado por cualquiera de los litisconsortes cuasinecesarios, en beneficio de todos, máxime si no aparece saneado.

En general, se trató de una evidente vulneración del derecho a un debido proceso y a la prueba, previstos en el artículo 29 de la Constitución Política, tanto más si se repara en que la Superintendencia, para evitar una supuesta colusión, decidió informar sobre el proceso a las señoras Elvira Perdomo de Restrepo y Elvira y Janeth Restrepo Perdomo, pero tras comparecer se abstuvo de brindarles audiencia y decretar las pruebas que solicitaron.

3. Por estas razones, se declarará la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que decretó pruebas en el juicio, proferido dentro de la audiencia inicial, por lo que, para subsanar el defecto, la funcionaria programará su continuación.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá,



**RESUELVE**

1. Declarar la nulidad de todo lo actuado en el proceso a partir del auto que decretó pruebas, durante la audiencia realizada el 18 de febrero de 2020.
2. Ordenar a la Superintendencia de Sociedades que rehaga la actuación afectada, con apego a lo previsto en la parte considerativa de esta decisión.
3. Por sustracción de materia, el Tribunal no se pronunciará sobre la solicitud de pruebas en segunda instancia.

**NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 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:

**b60c8b248db31e810e6c97aac4ae271ec24f537f27fc1155bdd70af86f1b0447**

Documento generado en 06/11/2020 09:54:06 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020)<sup>1</sup>

Radicado: 11001 3199 002 2019 00266 02

Demandante: JORGE IVAN DUQUE ALZATE

Demandado: JAIRO ALBERTO DUQUE ALZATE

**I. ASUNTO A RESOLVER**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de Jairo Alberto Duque Álzate y DUAL S.A.S., contra el auto proferido el 22 de octubre de 2019, por la Coordinadora del Grupo de Jurisdicción Societaria III de la Superintendencia de Sociedades.

**II. RESEÑA DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

Mediante a providencia recurrida, la juzgadora de primer grado ordenó *‘la inscripción de la demanda en el registro mercantil de la Sociedad Dual S.A.S’*.

Inconforme con esa decisión, los apoderados de Jairo Alberto Duque Álzate y de DUAL S.A.S, interpusieron recurso de reposición y en subsidio apelación, en sustento, el primero de ellos expuso que *‘la cautela no sería necesaria, ni tiene la*

*funcionalidad de subsanar los perjuicios que se pudieran originar con su implementación y en el presente caso carecen de congruencia con las pretensiones de la demanda y violenta los principios de apariencia de buen derecho: el principio de necesidad; principio de la efectividad y el principio de la proporcionalidad’; agregó que ‘la sociedad DUAL S.A.S. no está en causal de disolución por pérdidas, pues así lo demuestran los estados financieros presentados para su aprobación a la Asamblea General Ordinaria de accionistas de la sociedad, del ejercicio terminado en diciembre de 2018’.*

Por su parte, el apoderado de la sociedad DUAL S.A.S., sostuvo que *‘la inscripción de demanda en el registro mercantil sería una medida inútil y perjudicial en materia grave para DUAL S.A.S., en la medida en que no representa una garantía para la eficacia de las pretensiones en caso de prosperar, y, en cambio, su publicidad en el registro mercantil afectaría gravemente las relaciones comerciales de DUAL S.A.S. y su reputación’; y concluyó ‘(...) estamos frente a un proceso cuyas pretensiones carecen de contenido económico, las cuales solo están encaminadas a conseguir la declaratoria de disolución y liquidación de la sociedad demandada, lo que implica en todo caso que, de prosperar lo pretendido no habrá más salida que cumplir con lo ordenado sin que exista riesgo alguno para la parte demandante y haciendo que sea innecesaria cualquier medida cautelar adoptada’.*

La *a quo* mantuvo incólume su decisión mediante auto de 17 de diciembre de 2019, al considerar que *“(...) la inscripción de la demanda en el registro mercantil de la sociedad Dual*

---

<sup>1</sup> El auto se profirió el pasado 19 de junio, pero no se notificó en estado de la fecha.

*S.A.S., toda vez que [E]sta medida cautelar, aunque no sustrae el bien del comercio y tampoco produce los efectos del secuestro, tiene por finalidad que los adquirientes del bien se someten a los resultados de la sentencia que se dicte. Además, teniendo en cuenta lo establecido en el segundo inciso del artículo 591 del Código General del Proceso, es claro que, con el decreto de esta medida cautelar lo que se busca es dar publicidad de la demanda a terceros, razón por la cual, los fundamentos con los cuales se cataloga la medida decretada de ‘inútil y perjudicial en materia grave para DUAL S.A.S. (...) no encuentran razón (...)’”*

### **III. CONSIDERACIONES**

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión proferida por el Juez 31 Civil del Circuito de Bogotá, que decreto la medida cautelar de inscripción de la demanda en el Registro Mercantil de la sociedad DUAL S.A.S., conforme al artículo 31-1 del Código General del Proceso; además, se reúnen los presupuestos de viabilidad del recurso, estos son, (i) legitimación en la parte recurrente; (ii) la providencia censurada es susceptible de apelación (art. 321-8° ibídem), y se cumplió con la carga procesal de la sustentación (art. 322-3° ejúsdem).

En este asunto, el problema jurídico se centra en determinar ¿si debe modificarse, confirmarse o revocarse el auto que ordenó la inscripción de la demanda en el Registro Mercantil de DUAL S.A.S.?

Y para proceder a ello, memoramos que el artículo 590 del Código General del Proceso, enseña que las medidas cautelares procedentes en los procesos declarativos, entre estos, el verbal que acá se analiza, son: (i) inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro; (ii) el secuestro de los demás bienes que no se encuentran sujetos a registro, siempre que la naturaleza de la pretensión sea real; y (iii) la cautelas innominadas; esto es, aquéllas que el operador judicial estime necesarias, razonables y proporcionales para la protección del derecho objeto del litigio.

Ahora bien, de forma pacífica se conoce que las medidas cautelares son instrumentos procesales, aptos para proteger de manera provisional, hasta tanto se solucione el respectivo litigio, la integridad del derecho sustancial materia de controversia, estando obligado quien las solicita a demostrar unas precisas circunstancias (i) el *famulus boni iuris*, entendido como la existencia de un derecho radicado en cabeza del demandante que en principio, permite colegir que, de no discutirse dicho aspecto, el derecho invocado es viable y realizable; y (ii) el *periculum in mora* o riesgo al que quedaría expuesta la efectividad del derecho, a causa del retardo en un pronunciamiento que resuelva de fondo el asunto.

En este orden, se itera, la prosperidad de las cautelas depende de la satisfacción de los requisitos de '*necesidad, efectividad y proporcionalidad*', como indica el artículo 590 del C.G.P., donde la primera de estas presume la existencia de un riesgo que exhorta expedita atención; la segunda, inmiscuye la protección decisiva del derecho objeto del litigio, frenar su infracción o impedir las consecuencias derivadas de la misma,

advertir daños, hacer cesar los que hubiere causado o asegurar la efectividad de la pretensión; y la tercera, busca la ponderación de los derechos del demandado, el cual dado el carácter previo de las cautelas, no ha sido vencido en juicio, con los del demandante que afronta el riesgo de alcanzar una sentencia *inútil*, porque el daño se produjo o no se puede ejecutar materialmente o se causó perjuicios adicionales a terceros por la falta de información sobre la controversia.

Trasladado lo anterior, al sub examine permite advertir el fracaso de las censuras planteadas, pues en tratándose de procesos declarativos como el que nos ocupa, es plausible solicitar como medida cautelar la inscripción de la demanda en el Registro Mercantil, máxime cuando quien la solicitó, cumplió con la carga procesal para hacerse con la consecuencia prevista en la normatividad antes aludida; recordemos que la *a quo* de forma nítida, señaló ***‘tras una revisión de las pruebas aportadas en esta temprana etapa procesal se pudo observar que, en el dictamen pericial realizado por el Contador Juan Felipe Contreras Perdomo, se llegó a la conclusión de que [s]e puede observar claramente que el patrimonio inicial respecto del nuevo patrimonio, tras los ajustes propuestos al reconocimiento sustentados en este informe de inspección financiera y contable, disminuiría relativamente en un 2358.06%, expresado en un nuevo valor de patrimonio de (\$-570.840.000), lo cual indica que la compañía entraría en causal de disolución y liquidación, en vista a cumplir el artículo 48 numeral 5 de sus estatutos de transformación de la compañía Dual SAS’*** (fl. 184); consideraciones que se comparten en esta instancia, pues contrario a lo manifestado por los recurrentes,

las pruebas adosadas por el extremo actor permiten en principio, colegir como verosímil y factible la configuración de una causal de disolución alegada por la parte actora.

Finalmente, en lo que atañe a los posibles perjuicios que puede causar la inscripción de la demanda en el Registro Mercantil de la sociedad DUAL S.A.S., impone precisa que tal medida constituye un simple acto de comunicación plausible al abrigo del artículo 590 del C.G.P., en los procesos declarativos; sin que *'per se'* pueda avizorarse el quebrantamiento o lesión esbozados por los recurrentes, quienes se limitaron a disentir con la decisión si argumentar por qué o cómo, la cautela ordenada concretamente afectaba a dicha sociedad; manifestaciones que resultaron huérfanas frente a la probabilidad legal de obtener su decreto.

En suma, se CONFIRMARÁ la decisión opugnada.

Como lo resuelto es desfavorable a los intereses de los recurrentes se le condenará en costas de esta instancia.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada integrante de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto calendado **22 de octubre de 2019**, que ordenó la inscripción de la demanda en el Registro Mercantil de la sociedad DUAL S.A.S.; proferido por la Coordinadora del Grupo Jurisdicción Societaria II y III de la

Superintendencia de Sociedad, por las razones consignadas en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a los recurrentes, como agencias en derecho se fija el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a prorrata.

**TERCERO: ENVIAR** el expediente al lugar de origen para que continúe con el trámite del proceso, en firme esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
Magistrada

**Firmado Por:**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación:

**06561908668059646d7a0b1f8aa5457f8eaa56aff99e3cd5c9**  
**f0faf2af6f22d8**

Documento generado en 06/11/2020 12:06:43 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte

Sentencia escrita conforme a lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020. Ponencia discutida y aprobada en Sala Civil de Decisión de 7 de octubre de 2020.

Proceso: Verbal.  
Demandante: José Fabio Ardila Moreno y otros.  
Demandada: Transportadora del Atlántico S.A., y otros.  
Radicación: 110013103003201000658 01.  
Procedencia: Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la parte actora contra la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2019 emitida por el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá en el asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. Los señores José Fabio y Jorge Ardila Moreno, a través de apoderado judicial, instauraron demanda en contra de Samuel Jesús de la Hoz González y la Transportadora del Atlántico S.A., en la que formularon las siguientes pretensiones:

1.1. Declarar civil y extracontractualmente responsable a Samuel Jesús de la Hoz González, en su calidad de conductor y solidariamente a la Transportadora del Atlántico S.A., en su calidad de locatario del vehículo de placas UYY-807, de todos y cada uno de los daños y perjuicios ocasionados a los señores José Fabio y Jorge

Ardila Moreno, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido en la Avenida Boyacá con calle 49 Sur, el 13 de diciembre de 2008, con la buseta de placas SDC-300, motor 4075395, servicio público, marca Dodge, color marfil, negro, rojo, verde, jade, serie PT 934210, modelo 1979, con capacidad 29 pasajeros, matrícula de Bogotá.

1.2. En consecuencia, los demandados pagarán en forma solidaria a los demandantes \$88'700.000.00, y lo demás que se establezca en el litigio, como indemnización de los perjuicios materiales a título de daño emergente ocasionados por la destrucción total del vehículo de placas SDC-300.

1.3. Así mismo, los demandados pagarán en forma solidaria a los demandantes \$99'000.000.00, y lo demás que se establezca en el litigio, como indemnización de los perjuicios materiales a título de lucro cesante ocasionados por el accidente a la buseta de placas SDC-300.

1.4. Los demandados pagarán en forma solidaria a los demandantes, los intereses sobre la suma que se fije como indemnización, liquidados desde el momento de los hechos y hasta el pago de la obligación.

1.5. Se condene a los demandados a pagar solidariamente a los demandantes la indexación respectiva desde la fecha de ocurrencia del siniestro hasta el de pago de la obligación.

1.6. Se de aplicación a lo dispuesto en el artículo 22 de la ley 640 de 2001 y, en consecuencia aplique las sanciones establecidas contra el demandado Samuel Jesús de la Hoz González, en su calidad de conductor, en razón a su inasistencia a la audiencia de conciliación celebrada en el Centro de Conciliación del Transporte el 24 de agosto de 2009, a las 11 am, condenándolo a pagar la multa correspondiente a favor del Consejo Superior de la Judicatura de conformidad con lo establecido en el artículo 35 de la norma citada.

1.7. Condenar a los demandados a pagar en forma solidaria a los demandantes las costas del proceso.

## 2. Como soporte fáctico del *petitum* expusieron:

2.1. El 13 de diciembre de 2008, siendo las 14:15 horas, en la Avenida Boyacá con Calle 49 Sur, se presentó el accidente de tránsito entre el tractocamión de placas **UYY-807**, que estaba siendo conducido por el señor Samuel de Jesús de la Hoz González, vehículo de propiedad de Leasing Bogotá y de la que era locataria Transportadora del Atlántico S.A.; la buseta de placas **SDC-300** conducida por Omar Yesid Camargo Díaz, de propiedad de José Fabio Ardila Moreno y Jorge Arturo Ardila Moreno, y el tractocamión de placas **TET-205**, manejado por Arcila Sánchez Soto, de propiedad de Gerardo Botero Gómez, según el informe policial de accidente de tránsito No. A00474979.

2.2. Del citado informe se desprende que el accidente se produjo por culpa del señor Samuel Jesús de la Hoz González, conductor del tractocamión de placa UYY-807, que transportaba una carga extra dimensionada, sin la respectiva escolta y que al intentar adelantar la buseta de placas SDC-300, actuó sin la diligencia y cuidado que requiere la actividad peligrosa que desempeñaba, pues no calculó el tamaño del cabezote del tractocamión con la dimensión de su carga, enganchando la buseta por la parte trasera izquierda con la parte delantera derecha de la carga extra dimensional, arrastrándola y haciéndola colisionar con otro tractocamión que se encontraba estacionado con freno de mano, haciéndolos desplazar a los dos, aproximadamente 11 metros, generando de esta manera daños a los dos vehículos (SDC-300 y TET-205), a pesar que los conductores obraron prudente y diligentemente en su actividad, contrario a la conducta imprevisible de la que fueron víctimas al no poder evitar el daño.

2.3. En virtud del siniestro los demandantes propietarios del vehículo de placas SDC-300, sufrieron graves y serios perjuicios materiales e intentaron realizar la reparación de los daños ocasionados al rodante, sin que fuera posible, daños consistentes en ruptura de la parte trasera, desprendimiento de la parte delantera, en el motor, carrocería, dirección y llantas; diagnosticados en el informe de tránsito como pérdida total, al haber comprometido mas del 80% de la estructura interna y externa.

2.4. Los demandantes en calidad de propietarios de la buseta de placas SDC-300 presentaron su reclamación ante la Equidad de Seguros Generales, compañía que amparaba el vehículo de placas UYY-807, y de esta manera lograr la indemnización por la pérdida de vehículo; la que fue objetada en comunicación 223942, del 14 de agosto de 2009, en consideración a que ésta se presentó por la responsabilidad del vehículo de placas TET-205, expresando que: *“la causa efectiva del choque no fue el vehículo No. 3 de placa TET-205, se encontraba estacionado, pues la imprudencia del vehículo 2 de placas UYY-807, al chocar al vehículo No. 1 lo que desencadenó la colisión en cadena”*.

2.5. El 16 de septiembre de 2009, el señor Carlos Arturo Marciales Bejarano, técnico de investigación de Seguros La Equidad les ofreció la suma de \$14'000.000,00, por concepto de pérdida total del vehículo de placas SDC-300, con base en la póliza AA002760, que cubría el vehículo de placas UYY-807; y que según se dijo no cubría lucro cesante, ni gastos adicionales a terceros afectados, sin que fuera posible que llegaran a acuerdo conciliatorio.

2.6. En razón, a la codificación reflejada en el informe de accidente No. A00474979, se solicitó al Centro Internacional de Investigación Forense y Criminalística (FCI) un concepto especializado por parte de un Ingeniero Físico, para determinar la responsabilidad de cada uno de los vehículos involucrados en el choque, del cual se desprende que el tractocamión de placas UYY-807, fue el que colisionó la parte posterior de la buseta sobre el vértice del costado izquierdo con piso de la cama baja y el costado lateral derecha del CATERPILLAR No. 191 8565, que era transportado por el tractocamión; la buseta cumplía con todas las normas de tránsito correspondientes y fue arrollada sin ninguna precaución ni alerta por el tractocamión de maquinaria extra dimensional, quien además no era escoltada por ningún vehículo, incumpliendo las normas de tránsito para esta clase de carrocerías.

2.7. El rodante de placas SDC-300 prestaba el servicio de transporte de pasajeros y estaba afiliado a la empresa Transportes Rápido Pensilvania S.A., a la fecha los demandantes no han cancelado los derechos correspondientes a rodamiento, seguros contractual y

extracontractual, índice de calidad, pues la buseta se encuentra en un parqueadero sin poder prestar el servicio público, sin poder percibir los ingresos económicos de su actividad comercial, viendo seriamente afectados sus intereses económicos, encontrándose en mora con la empresa afiliadora, lo que además de tener la obligación de pagar un servicio que no está prestando, deben asumir intereses moratorios por el incumplimiento contractual generado del contrato de afiliación con Transportes Rápido Pensilvania S.A.

2.8. Por los hechos narrados los demandantes han sufrido serios perjuicios del orden material, dentro de las denominaciones como daño emergente, por efecto de la destrucción del automotor, los cuales fueron tasados en \$88'700.000.00, de acuerdo con el dictamen pericial realizado como prueba anticipada en el Juzgado 58 Civil Municipal de Bogotá con radicado 2010-236, en el cual se contó con el aval del perito Fernando Gutiérrez Gualtero, de la lista de auxiliares de la justicia.

2.9. El vehículo venía trabajando en condiciones normales, dejando un producido neto de \$4'500.000.00 mensuales, descontando \$516.550.00, por concepto de rodamiento, prestaciones sociales y seguros de responsabilidad civil, y \$90.494.00, por concepto de factor de calidad.

2.10. Los demandantes al no poder laborar y explotar el automotor desde el 13 de diciembre de 2008, hasta la fecha de presentación de la demanda, han tenido un lucro cesante, por efecto del producido que habían podido obtener, los cuales tasó provisionalmente en \$40'500.000.00, cantidad que puede ir aumentando en el tiempo mientras se deje de percibir la mencionada suma de dinero, y hasta que se logre el pago de los perjuicios materiales, o la chatarrización del vehículo o en su defecto hasta el término de vida útil del mismo es decir, el 31 de diciembre de 2011.

2.11. Los demandantes al no poder laborar y usufructuar el vehículo de placas SDC-300, desde el 13 de diciembre de 2008, han debido cancelar por concepto de parqueadero del rodante \$9.310.000.00, cantidad que puede aumentar hasta la que deba permanecer en dichas instalaciones.

2.12. Los demandados fueron citados a conciliación prejudicial que resultó fallida.

3. Mediante auto del 30 de marzo de 2011, el Juzgado 3º Civil del Circuito de Bogotá admitió la demanda y corrió traslado al extremo demandado.

3.1. La Transportadora del Atlántico S.A., debidamente notificada, por intermedio de apoderado, contestó la demanda pronunciándose sobre los hechos de la demanda, se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de mérito que denominó: (i) *Inexistencia de conducta del demandado se implique su responsabilidad – concurrencia de culpas entre la víctima y un tercero.* (ii) *Eximente de responsabilidad por los daños causados por el hecho ajeno.* (iii) *falta de legitimación en la causa por pasiva* (Folios 100 a 113 cuaderno 1).

3.2. El demandado Samuel de Jesús de la Hoz González previo llamamiento edictal fue notificado a través del curador *ad litem* que se le designó; el auxiliar contestó la demanda y propuso a excepción “*Todo hecho que resulte probado en virtud del cual las leyes desconocen la existencia de la obligación o la declaración extinguida si alguna vez existió*” en caso de encontrarse algún hecho que configure una excepción que pueda ser declarada de oficio así se haga (Folio 125 a 128 cuaderno 1).

4. El 21 de agosto de 2012, se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil (Folio 243 cuaderno 1).

5. El 26 de septiembre de 2012, se resolvió sobre la petición de pruebas, en posteriores audiencias se procedió a la práctica de los testimonios ordenados y se verificó la contradicción de prueba pericial (Folios 250 a 251, 282, 286, 303-305 cuaderno 1).

6. Enseguida y en varias sesiones, se llevó a cabo la audiencia de instrucción y fallo, en la cual se adoptaron medidas para impulsar el recaudo de las pruebas decretadas (folios 504 y 505, 514 y 515, 520 y 521, 529 y 530 cuaderno 1A)

El 10 de diciembre de 2019, en audiencia los abogados presentaron sus conclusiones de cierre y se dictó sentencia en la que el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, declaró impróspera la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la demandada; negó las pretensiones del actor y condenó en costas a la parte demandada (sic); decisión que fue apelada por el demandante quien expresó los reparos en ese instante, alzada que fue concedida en el efecto suspensivo (Folios 247 a 428 cuaderno 1A).

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

Luego de historiar la actuación surtida, emprendió el juez el análisis de la legitimación en la causa por pasiva para lo cual al amparo de los artículos 2353, 2354 y 2356 del Código Civil, se refirió al guardián de las cosas y a las actividades peligrosas, concluyendo que tanto el conductor como el propietario están llamados a responder por los daños que se ocasionaran con la actividad peligrosa desplegada con el rodante UYY-807.

Seguidamente con base en el artículo 2341 *idem*, indicó que quien genera un daño, debe indemnizar; correspondiendo a quien reclama acreditar el daño, la culpa y el nexo causal.

Apuntó que en tratándose de actividades peligrosas, existía una culpa presunta, bastando a la víctima probar el daño y la intervención del demandado; recordó el contenido del artículo 2356 para indicar que cuando el siniestro es ocasionado cuando los involucrados adelantan actividades peligrosas, la presunción de culpabilidad se diluye, y le corresponde al demandante probar la culpa en cabeza del demandado.

Nociones que aplicó al caso en el que varios agentes que ejercían la conducción de vehículos se vieron involucrados, por lo que no era factible predicar la presunción de culpabilidad, sino que la parte demandante debía probar los elementos de la responsabilidad civil que atribuye al demandado.

Analizó el testimonio del conductor de la buseta Omar Yesid Camargo, quien informó que la tractomula venía con escoltas adelante, que hubo una persona lesionada pero que fue indemnizada. Así mismo, que el tractocamión que llevaba la retroexcavadora golpeó la buseta en la parte de atrás superior izquierda y la enganchó, además que la tractomula transitaba a una velocidad no permitida, que iba delante de ella, y la arrastró hasta que trancó con otro tractocamión que estaba estacionado en la vía, chocando con el cabezote, alzándolo y quedando en el andén.

Aludió a la declaración de Javier Orlando Carreño Llanes, quien prestó el servicio del parqueadero para la buseta durante 32 o 33 meses, describió los daños y la tarifa que cobró, e informó que el carro salió del parqueadero en grúa.

Explicó que la señora Yury Valencia Ariza, testigo de los hechos y víctima del accidente señaló los pormenores de la colisión, careciendo de claridad, en cuanto a cuál de las anteriores versiones se le podía dar credibilidad, limitándose a decir que ella se subió a la buseta y estaba buscando para pagar el pasaje, cuando sintió el golpe.

Prosiguió con el estudio técnico elaborado por Iván Darío Pérez Pedraza del Centro Internacional de Investigación Forense y Criminalística (FCI), resaltando que en dicho trabajo se había concluido que no era posible determinar la posible área de impacto o calcular la velocidad pre impacto o post impacto al momento del contacto, así como las posiciones relativas al contacto, debido a que no pudieron plasmarlas de los materiales de prueba en el plano topográfico realizado, ya que en el croquis de la Policía, faltaban medidas que impedían acotar las evidencias de los puntos de referencia; puntos importantes.

Puntualizó frente a la declaración del señor Omar Sobrino, que éste era el escolta que iba en la parte delantera del camión, quien informó que se habían cumplido los requisitos de la Resolución No. 4959 de 2016 de Ministerio de Transportes, que fue la buseta la que se percató que había un camión cisterna en la vía y trató de salir con la mala fortuna de golpearse con la carga del tractocamión y fue lanzado hacia el otro que

estaba estacionado ocasionado el accidente. Versión que el *a quo* dijo recibía con reserva pues el deponente no pudo ver el accidente al ir al frente cumpliendo otras labores.

Por el contrario, indicó que el señor Humberto Prada escolta de la parte de atrás del tractocamión, dijo que la buseta al tratar de adelantar la tractomula se vio encerrada entre dos vehículos, se enganchó con la carga que llevaba, esto es la oruga de la retroexcavadora y en fracciones de segundo se produjo el accidente. Concluyó el juez de primer grado que existen las dos versiones encontradas.

Añadió que la prueba pericial no es conclusiva para indicar a cuál de las dos le asiste la razón; además, que tampoco hay prueba que demuestre que el tractocamión haya hecho alguna maniobra extraña, que ocasionara el accidente, ni se logró demostrar la velocidad de la tractomula para indicar que violó una norma de tránsito.

Ante la inexistencia de prueba que acredite que la tractomula fue la que arrolló la buseta y la mandó contra el tractocamión como es la versión del conductor de aquella, no era posible atribuir responsabilidad al automotor de placa UYY-807.

Explicó que, aunque los daños eran evidentes y están demostrados, era necesario que se hubiera hecho un esfuerzo probatorio para que las dudas se despejaran y se pudiera tener una sentencia favorable, lo que no tuvo ocurrencia en el presente caso.

Añadió que la pericia aportada con la demanda tampoco es concluyente en indicar cuál fue el vehículo que incumplió las normas de tránsito y que ello originó el accidente; como tampoco lo fueron los testimonios que resultaron contradictorios, por tanto, no podía accederse a las pretensiones.

Finalmente, dijo que no se había acreditado que la citación a la audiencia de conciliación se hubiera notificado en debida forma al señor Samuel de la Hoz González, por lo que no podía accederse a la multa solicitada.

## **LA APELACIÓN**

Inconforme la parte demandante, a través de su abogado, soportó su disenso en que en el fallo se hace referencia a unas partes del dictamen del Centro Internacional de Investigación Forense y Criminalística (FCI), pero dejó de tener en cuenta otras, donde se puede verificar la responsabilidad que le asiste a la tractomula que ocasionó el accidente.

Frente a los testimonios de los señores Humberto Prada y Omar Sobrino, si bien el de este último fue desestimado, en la valoración de aquel, se debía considerar que era empleado (escolta) de la empresa demandada, circunstancia que hacía poco creíble su versión y mucho más cuando el escolta de la parte trasera tomó el carril que transitaba el tracto camión, tal como lo registró uno de los testigos.

Dentro del término a que se refiere el artículo 322 de la Ley 1564 de 2012, el recurrente amplió los reparos anotando que el informe de tránsito aportado, sin reproche u objeción por los demandados, es prueba idónea, conducente y pertinente para establecer la responsabilidad del conductor de la tractomula de placas UYY 807, Samuel de la Hoz González, por falta de observación, cuidado y especial maniobra del rodante al transitar por la zona urbana, esto es, la Avenida Boyacá con calle 49 sur, llevando una carga sobredimensionada, como lo muestran las fotos arrimadas.

Anotó que, el juez como director del proceso debió aplicar las presunciones a que se refiere el artículo 166 de la Ley 1564 de 2012, a efectos de establecer al momento de decidir, luego de un alto grado de estudio y aplicando los principios de equidad, justicia, reparación, la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental, así como el acceso a la justicia y la garantía para reclamar el pago del daño que se ha causado, conforme al artículo 2341 del Código Civil.

Reprochó que se haya manifestado en la sentencia que la parte demandante no cumplió con la carga probatoria, por cuanto no se probó el daño y el perjuicio.

Aludió a que el tractocamión de placas UYY 807 transportaba una carga sobredimensionada, tipo de carga que tiene un desplazamiento especial, pues al sobresalir puede ocasionar un accidente, siendo necesario llevar las alertas para que los usuarios de la vía que van en igual sentido, no se vean afectados. En su criterio se demostró con el álbum fotográfico que el responsable directo del daño fue el vehículo de placas UYY807, al transitar por la vía por donde se desplazaba el rodante de placas SDC300; faltando el operador del primero al deber objetivo de cuidado y en especial el de preveer que como su carga estaba por fuera de los parámetros de longitud del trailer, sobredimensionada, y no obstante de disponer de escoltas tanto en la parte anterior y posterior, no previó el posible daño que podía ocasionar al no calcular el espacio de desplazamiento, lo que devino en que la carga sobresaliente impactara, enganchara y arrastrara a la buseta de placas SDC300.

Añadió que era importante tener en cuenta la realidad de los hechos, al observar el informe de accidente, y la versión del conductor de la buseta quien de manera desprevenida narró como sucedió el accidente, lo que hace que la autoridad de tránsito haya indicado “*NO DETERMINE HIPÓTESIS DE RESPONSABILIDAD*”.

Dijo que el tractocamión conducido por el señor De La Hoz González, fue codificado por la autoridad de tránsito con la hipótesis 157, lo que determina que la responsabilidad recae en este conductor al conocer el contenido de su carga. Además, de transitar por la izquierda y a una velocidad superior a la permitida.

Concluyó que no es posible argumentar que el vehículo de placas UYY-807, adicional a su peso, a la carga que transportaba en su trailer y la velocidad no permitida que llevaba, hubiera ejercido una fuerza física de tal magnitud que engancho la buseta y ésta a la vez golpeó la tractomula estacionada, arrastrándolos a ambos, tanto así que presentan huellas de arrastre de 15.20 metros y 11 metros. Incumpliendo el conductor con sus obligaciones de acuerdo al artículo 1° del Código Nacional de Tránsito y la Resolución 4959 de 2006, norma última que en su artículo 3° define la carga extradimensionada. Siendo evidente que tanto el conductor como la empresa

no cumplieron con las normas, surgiendo de allí la responsabilidad imputada.

Reitera que se cumplían los requisitos de la responsabilidad civil, el hecho, la culpa, el nexo causal y el daño, explicando a su favor que si el señor De la Hoz González hubiera actuado en derecho el accidente no se habría producido.

Insistió que el daño se probó no solo con la demanda, sino con los demás medios de prueba, entre ellos las fotos tomadas en el sitio de los hechos, donde se observa la posición final de los automotores y el daño total al vehículo de placas SDC-300. En cuanto al nexo causal indicó que dicho vínculo se mantiene y de allí se configura la responsabilidad civil.

Acotó que existe evidencia que da certeza sobre la infracción de tránsito que se aduce al responsable, cumpliendo de esta forma con la carga que impone el artículo 167 de la Ley 1564 de 2012, frente a la responsabilidad a la que se refiere los artículos 2341 y 2356 del Código Civil, y conforme a la sentencia de la CSJ CS de mayo 21 de 1983, máximo cuando existe la presunción de culpa y bajo esta presunción de responsabilidad es que el juzgador debe determinar la de los aquí demandados; correspondiendo al demandante solo acreditar el daño y la relación causal.

Insistió en que las versiones de Omar Sobrino y Humberto Prada no son creíbles, no sólo por su dependencia laboral de la demandada, sino por las inconsistencias en su dicho. Refirió que lo que sí es claro y contundente en el informe de accidente, como la carga sobre dimensionada que llevaba el traco camión, al sobresalir su parte trasera derecha se engancho con la parte trasera izquierda de la buseta, lo que indica que el cabezote y parte delantera de la tractomula ya habían avanzado.

Dijo tener claro que se ésta frente a una actividad peligrosa y que al demandante le correspondía demostrar, como en efecto lo hizo, la culpa probada por el responsable del accidente, esto es, el vehículo de placas UYY-807.

Finalmente anotó, que al estar demostrado el hecho y el daño, los demandados son directamente responsables de todos los daños y perjuicios que se reclaman, para lo cual se debe tener en cuenta que la buseta prestaba el servicio público de pasajeros, que por efecto de la colisión quedó inservible, por tanto, arrojó perjuicios por concepto de daño emergente, lucro cesante presente y futuro, y la vida útil de dicho rodante aun se encuentra vigente.

Dentro de la oportunidad otorgada ante esta Sede, el apoderado insistió en los reparos y agregó que el tractocamión no respetó las dimensiones propias de cada carril, superó el límite de velocidad al desplazarse entre 38 y 51 kilómetros por hora, no conservó la distancia de seguridad debida y efectuó una maniobra imprudente de izquierda a derecha invadiendo el carril de desplazamiento del bus.

### **CONSIDERACIONES**

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo el recurso de apelación propiciado por la parte actora contra la sentencia que expidió el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, el 10 de diciembre de 2019.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnaticia que rige el recurso de apelación de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Ocupada la atención de la Sala en la responsabilidad endilgada a la parte demandada, debe anotarse que se trata la acción en esta oportunidad propiciada, de una responsabilidad civil extracontractual.

Por ser doctrina que descansa sin duda en el artículo 2341 del Código Civil, se tiene por verdad sabida que quien por sí o a través de sus agentes causa a otro un daño, originado en hecho o culpa suya, está obligado a resarcirlo, lo que equivale a decir que quien reclame a su vez indemnización por igual concepto, tendrá que demostrar los elementos de esta responsabilidad: (i) un autor o sujeto, que lo es quien causa el daño; (ii) la culpa o dolo del mismo; (iii) el daño o perjuicio ocasionado al sujeto pasivo y, (iv) la relación de causalidad entre el daño y la culpa del sujeto que lo causó.

Empero, cuando el daño tiene origen en actividades que el legislador, en atención a que por su propia naturaleza o por los medios empleados para llevarlas a cabo están mayormente expuestas a provocar accidentes, ha calificado como riesgosas o peligrosas, apoyándose en el artículo 2356 del Código Civil, la jurisprudencia ha implantado un régimen conceptual y probatorio cuya misión no es otra que la de favorecer a las víctimas de ese tipo de actividades en que el hombre, provocando con sus propias labores situaciones capaces de romper el equilibrio antes existente, pone de hecho a los demás en un peligro inminente de recibir lesión en su persona o en sus bienes. (G.J. Tomos CLII, pág. 108, y CLV, pág. 210). En el anterior paradigma, cuando al hecho dañino se añade un elemento de actividad peligrosa<sup>1</sup>, genera una especial modalidad de estudio que ha cobrado ríos de tinta en la doctrina y la jurisprudencia.

4. La responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas descansa en el artículo 2356 del Código Civil a partir de un principio según el cual: *“Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta”*. Significa lo anterior, el contenido propio de una *“teoría de la culpa”* capaz de establecer la *“presunción”* de la misma en el autor del daño, con beneficio concomitante en cabeza de la víctima reflejado en el aspecto probatorio quien, al no tener ya que demostrarla (la culpa del

---

<sup>1</sup> La actividad peligrosa se define por parte de JAVIER TAMAYO JARAMILLO en su obra *“DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL”* (Tomo II, editorial Temis, 1999, Pág. 322) como aquella en la cual: *“su estructura o su comportamiento generan más probabilidades de daño, de las que normalmente está en capacidad de soportar, por sí solo, un hombre común y corriente. Esta peligrosidad surge porque los efectos de la actividad se vuelven incontrolables o imprevisibles debido a la multiplicación de energía y movimiento, a la incertidumbre de los efectos del fenómeno, o a la capacidad de destrozo que tienen sus elementos”*.

agente), solamente le resta la carga de acreditar: i) la **autoría o sujeto activo**, que lo es quien causa el daño; ii) el **daño o perjuicio** causado al sujeto pasivo; y, iii) el **nexo causal** o de causalidad entre el daño y la culpa del autor del daño. En tanto, al demandado le corresponde, si busca ser exonerado, probar algún supuesto que estructure: fuerza mayor, caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima o de un tercero que hubiere sido la causa exclusiva del accidente.

5. Con las anteriores premisas, un marco conceptual de responsabilidad civil extracontractual de culpa presunta (responsabilidad subjetiva), sucumbe ante la causa extraña; ahora, al preceder concurrencia de culpas, por aplicación del artículo 2357 del Código Civil, se abre paso la reducción de la condena: *“La apreciación del daño está sujeta a la reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*, en cuya misma dirección apunta la doctrina:

*“Tomemos el caso del peatón que es atropellado por un automotor; con base en el acervo probatorio, el juez puede encontrarse con lo siguiente: 1. Adicional a la actividad peligrosa del demandado, se halló una culpa exclusiva de este: la víctima deberá ser indemnizada en su totalidad. 2. Solo existía la prueba de que el daño se causó por medio de una actividad peligrosa, sin que hubiese culpa adicional del demandado, ni culpa del peatón: también habrá indemnización total, ya que la peligrosidad de la actividad es lo que crea la culpabilidad. 3. Se prueba culpa de la víctima: habrá reducción, haya o no culpa adicional del demandado; en este caso, habrá culpa de parte y parte y, en consecuencia, el artículo 2357 del Código Civil será aplicable. 4. Si la actividad de la víctima es causa exclusiva del daño, la exoneración del demandado será total, sin importar lo culposo de este hecho de la víctima; ese hecho, culposo o no, es una causa extraña que libera al demandado”<sup>2</sup>.*

6. La controversia traída en esta oportunidad para su definición ante la jurisdicción, tiene como sustrato fáctico probado el hecho que el señor Omar Yesid Camargo Díaz manejaba la buseta de placas SDC300 de propiedad de los demandantes<sup>3</sup>, en tanto el señor Samuel

<sup>2</sup> Tamayo Jaramillo Javier. *Ibidem*. Págs. 386 y 387.

<sup>3</sup> Folio 14, del cuaderno 1

de la Hoz conducía el tractocamión de placas UYY807 - del que para la época de los hechos era locataria Transportadora del Atlántico S.A., entidad que en el curso del proceso adquirió la calidad de dueña del automotor citado<sup>4</sup>-, y Arciso Sánchez estaba al frente del carro cisterna de placas TET205 que también resultó involucrado en el choque, es decir, los tres desarrollaban actividades peligrosas y en ese contexto se produjo el accidente. Particularidades que imponen tomar como referente la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que al respecto, *in extenso*, puntualizó:

“En análogo sentido, a propósito del régimen legal aplicable a las actividades peligrosas concurrentes, la Corte tuvo oportunidad de precisar, lo siguiente:

*“(...) e) En las actividades peligrosas concurrentes, el régimen jurídico aplicable es el consagrado en el artículo 2356 del Código Civil y, en su caso, las normas jurídicas que existan sobre la actividad concreta.*

*“La problemática, en tales casos, no se desplaza, convierte o deviene en la responsabilidad por culpa, ni tampoco se aplica en estrictez su regulación cuando el juzgador encuentra probada una culpa del autor o de la víctima, en cuyo caso, la apreciará no en cuanto al juicio de reproche que de allí pudiere desprenderse sino en la virtualidad objetiva de la conducta y en la secuencia causal que se haya producido para la generación del daño, para determinar, en su discreta, autónoma y ponderada tarea axiológica de evaluar las probanzas según las reglas de experiencia, la sana crítica y la persuasión racional, cuando es causa única o concurrente del daño, y, en este último supuesto, su incidencia, para definir si hay lugar a responsabilidad o no.*

*“Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad (...) se remite al riesgo o peligro.*

*“A este propósito, cuando la causa del daño es la conducta o actividad que se halle en la exclusiva esfera de riesgo de*

<sup>4</sup> Folios 16-24, 247 del cuaderno 1

uno de los sujetos, éste será responsable único y a contrario sensu, concurriendo ambas, se determina su contribución o participación para mitigar o atenuar el deber de repararlo.

“De esta manera, el juzgador valorará la conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del sujeto, establecerá su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal.”<sup>5</sup> (Subraya la Sala)

En posterior pronunciamiento dijo el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria:

“1.3 También es factible que suceda, cual aconteció en el escenario debatido, que ambos extremos de la relación procesal estuvieran ejercitando concomitantemente actividades de peligro, evento en el cual surge para el fallador la obligación de establecer mediante un cuidadoso estudio de las pruebas la incidencia del comportamiento desplegado por aquellos, respecto del acontecer fáctico que motivó la reclamación pecuniaria.

Al demandarse a quien causó una lesión como resultado de desarrollar una actividad calificada como peligrosa y, al tiempo, el opositor aduce culpa de la víctima, es menester estudiar cuál se excluye, acontecimiento en el que, ha precisado la Corporación:

“en la ejecución de esa tarea evaluativa no se puede inadvertir ‘que para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso’. Lo anterior es así por cuanto, en tratándose ‘de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha

---

<sup>5</sup>Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia de 3 de noviembre de 2011. MP. William Namén Vargas. Expediente: 73449-3103-001-2000-00001-01

*contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro (G. J. Tomos LXI, pág. 60, LXXVII, pág. 699, y CLXXXVIII, pág. 186, Primer Semestre, (...) Reiterado en CSJ CS Jul. 25 de 2014, radiación n. 2006-00315).”<sup>6</sup>*

En decisión más reciente indicó esa Corporación:

*“De ahí, que cuando concurren roles riesgosos en la causación del daño, tampoco resulta congruente aludir a la compensación de culpas, sino a la participación concausal o concurrencia de causas. Y ello, no puede ser de otro modo, por cuanto demostrada la conducta, el comportamiento o la actividad peligrosa como primer elemento, establecido el daño como requisito consecuencial, y comprobado el vínculo de causalidad entre la acción y el resultado, el agente únicamente puede exonerarse demostrando causa extraña; de manera que a éste, no le basta justificar ausencia de culpa sino la ruptura del nexo causal para liberarse de la obligación indemnizatoria”<sup>7</sup>*

De manera tal que, cuando el daño tiene ocurrencia en ejercicio simultáneo de actividades peligrosas, como en el presente caso sucedió, no se puede predicar la presunción de responsabilidad en el demandado, gravitando en quien pretenda la reparación de los perjuicios la carga de probar **todos** los elementos que configuran la responsabilidad civil extracontractual, incluido el subjetivo o culpa del demandado, para lo cual obviamente debe aparecer descartada la injerencia de la víctima en la producción del daño.

7. Siguiendo tales directrices, en el *sub lite* lo primero que debe destacarse es el hecho indiscutido de que en la colisión se vieron involucrados tres vehículos, ergo, estamos ante la concurrencia de múltiples agentes que desplegaron actividades peligrosas o riesgosas, por tanto debe examinarse si en el plenario obran probanzas que demuestren los aludidos presupuestos así como la incidencia en la generación del hecho dañino de la conducta de cada uno de los conductores involucrados

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC12994-2016, de 15 de septiembre de 2016. MP. Margarita Cabello Blanco. Radicación 25290 31 03 002 2010 00111 01

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC3862-2019, de 20 de septiembre de 2019. MP. Luis Armando Tolosa Villabona. Radicación 730001-31-03-001-2014-00034-01

en la colisión, evaluando las circunstancias propias del evento.

Lo anterior impone verificar las circunstancias en que el choque se produjo, habiendo aseverado el extremo actor que ello ocurrió porque el tractocamión de placas UYY807 circulaba con una *“carga extra dimensional, sin escolta y al tratar de adelantar a la buseta de placas SDC 300 no pudo operar con la diligencia y cuidado que se requiere para la actividad peligrosa que desempeñaba y no logró calcular la dimensión de su carga con relación al cabezote del tractocamión ...”* -hecho 2º- agregando que Samuel de la Hoz, *“condujo imprudentemente, invadiendo el carril del vehículo SDC300, con la carga extradimensionada que llevaba y sin escoltas como lo señala la norma para estos eventos ...”* -hecho 5º-, siendo ello la causa eficiente del choque.

Una evaluación de los escasos medios de convicción, uno a uno y en conjunto, lo que muestran es versiones diferentes acerca de las circunstancias en que tuvo lugar el accidente:

7.1. El conductor de la buseta, Omar Yesid Camargo dijo *“cuando yo me dirigía por la avenida Boyacá, exactamente no conozco la dirección, estaba bajando el puente de la sevillana, me dirigía de norte a sur, a una velocidad aproximada de 20 a 30 Km cuando bajo una tractomula que iba sin escoltas porque los escoltas iban adelante, cogiéndome la parte izquierda de la buseta, ósea (sic) de atrás, con una máquina que iba totalmente salida de la carrocería y arrastrándome lentamente unos 15 mts. Y me llevo (sic) a colisionar contra otra tractomula ocasionando un accidente de mayores consecuencias, ...”*, y refiriéndose a la tractomula UYY807 refirió *“Posiblemente transitaba a una velocidad no permitida, puesto que al bajar el puente de la Sevillana en sentido norte sur se dejó coger ventaja de ella encontrándose entre el separador y el vehículo que yo conducía, perdiendo el control de él y ocasionando el accidente ocurrido”*<sup>8</sup>.

7.2. El declarante Omar Antonio Sobrino Mendoza, tecnólogo en seguridad vial, manifestó *“es sobre un accidente de tránsito sucedió en el año 2008, en la ciudad de Bogotá en la Avenida Boyacá, donde íbamos transportando una carga extra dimensionada o sea una carga larga, alta y ancha, nos desplazábamos por la Avenida con el equipo completo, dos camionetas, dos tecnólogos de seguridad vial, dos conductores de la camioneta”* cumpliendo la normativa para tránsito en zona urbana *“en el momento del accidente había una tractomula cisterna de esas que transportan combustible parqueada al lado*

---

<sup>8</sup> Folios 282-286 cuaderno 1

derecho de la Avenida, nos desplazábamos por nuestro carril adelantico iba una Buseta o digamos que al mismo nivel de la Tractomula que llevamos en la carga extra dimensionada, cuando el conductor de la buseta ve la tracto mula parqueada al lado derecho trato de salir y la carga extra dimensionada que llevamos la golpeo (sic) con el lado más ancho de la carga lanzándola hacia la tracto mula que estaba parqueada (sic) ocasionando daños materiales.”<sup>9</sup>, informó que el vehículo en el que se desplazaba era escolta de la carga en la parte delantera, pero como era su deber prestar seguridad “alcance a ver el accidente”, indagado sobre el automotor estacionado advirtió “Yo en ningún momento vi alguna señal, ni conos, ni triángulos, ni luces de parqueo del vehículo estacionado, e incluso el conductor no se encontraba dentro del vehículo”.

7.3. El testigo Humberto Prada, también tecnólogo vial iba como escolta del tractocamión pero en la parte trasera como técnico palettero, narró: “nosotros íbamos por nuestro carril izquierdo , ese es un punto muy transitado, y una buseta trato (sic) de adelantar la carga que llevábamos en el carril de la buseta, pero con mala suerte que a los pocos metros había una mula de líquido inflamable orillada al lado derecho, como iban a una velocidad paralela, en un segundo la buseta quiso como frenar cuando se vio encerrada entre los vehículos, pero con la oruga de la retroexcavadora que llevábamos en la carga, esta la engancho (sic) en fracciones de segundos produciéndose el accidente,” así mismo informó que el carro estacionado no tenía señales de advertencia y que en la parte delantera iba el carro escolta en el que iba como técnico palettero el señor Omar Sobrino.

7.4. La señora Yury Valencia Ariza, no aportó mayor información sobre las circunstancias en que ocurrió el choque; indicó que ella acababa de abordar la buseta, se sentó en la silla delantera mientras buscaba el dinero para pagar el pasaje, le pidió a otro pasajero que lo pasara para no levantarse y que le quitaran la silla y en ese momento “yo sentí un estrujón y pues sentía que la buseta seguía caminado como si fuera empujada por algo”, por lo que se agachó y se imaginó que había pasado algo “y quede yo como inconsciente”, por lo que sintió el golpe pero no vio exactamente lo que pasó.

7.5. El señor Javier Carreño nada puede decir sobre la ocurrencia de los hechos, pues tan sólo le consta que al parqueadero a su cargo fue llevada la buseta luego del insuceso.

---

<sup>9</sup> Folio 379 y siguientes cuaderno 1

7.6. El informe policial de tránsito No. AO-0474979<sup>10</sup>, da cuenta que el choque se produjo en la Avenida Boyacá a la altura de la calle 49 sur, describe que se trataba de una vía recta, plana con bermas, de un solo sentido, una calzada, tres carriles, asfaltada y en buen estado, con demarcación en línea de borde. En el croquis se aprecia que la tractomula de la demandada quedó exactamente paralela al separador en el carril izquierdo por el que se desplazaba, observándose al lado derecho de la vía el carrotanque y entre ambos la buseta. Se dejaron las hipótesis del conductor de la buseta “*me dirigía por la derecha yo iba adelante el señor de la mula venía a velocidad por la izquierda me pasó con el cabezote y con la carga que iba salida una máquina me arrastró y me hizo estrellar con la mula parqueada*”; en la hipótesis del automotor detenido en la vía se lee: “*me acababa de estacionar para hacer una llamada cuando sentí el impacto de la buseta contra mi vehículo al ser arrastrada por otra tractomula*”, la versión del otro conductor es ininteligible.

Si bien es cierto dicho informe tiene pleno valor probatorio, pues proviene de una autoridad pública<sup>11</sup>, no lo es menos que como medio de convicción debe analizarse atendiendo las reglas de la sana crítica, en conjunto con los restantes elementos de prueba a partir de un sistema de apreciación racional<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> Folios 2-3 cuaderno 1

<sup>11</sup> Sentencia C-429 de 2003. Así pues, en virtud del artículo 148 de la Ley 769 de 2002, el informe descriptivo que elabora un agente de tránsito en los casos de accidentes de esta naturaleza con implicaciones penales, corresponde al ejercicio de una actividad de policía judicial consistente en rendir un informe cuyo contenido y efectos se encuentran regulados por el artículo 149 del nuevo Código Nacional de Tránsito y, en lo pertinente, por los artículos 314 a 321 del C.P.P. De tal suerte que se trata de un documento público cuyo contenido material puede ser desvirtuado en el proceso respectivo y que debe ser apreciado por el funcionario judicial de acuerdo a las reglas de la sana crítica a fin de otorgarle el alcance probatorio que corresponda una vez sea valorado en conjunto con todas las pruebas practicadas, bien oficiosamente o bien a petición de parte.

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 23.06.2015 (SC 7978-2015), M. P. Fernando Giraldo Gutiérrez: No obstante la deficiencia técnica, para descartarlo basta advertir que el precepto invocado no contempla una restricción al valor probatorio que pueda surgir del “croquis” o del “informe de tránsito”, y menos fija una tarifa legal que imponga que para la acreditación de los hechos que envuelven un accidente de tránsito se requiera, amén de ese instrumento, otro adicional.

*El canon en cuestión ofrece sí la definición de distintos términos, pero con el propósito explicitado por el propio legislador de servir “Para la aplicación e interpretación” del Código Nacional de Tránsito Terrestre, y no de limitar la eficacia demostrativa de documentos, como el croquis, el cual lo considera como “Plano descriptivo de los pormenores de un accidente de tránsito donde resulten daños a personas, vehículos, inmuebles, muebles o animales, levantado en el sitio de los hechos por el agente, la policía de tránsito o por la autoridad competente”.*

*Es más, el alegato de los recurrentes desconoce que en el Código de Procedimiento Civil, aún vigente, la apreciación de las pruebas está regida por el sistema de la apreciación racional”.*

Aunado a que el artículo 144 inciso primero de la Ley 769 de 2002 establece que el informe policial de accidente de tránsito es un informe descriptivo que debe contener, entre otros, el estado de la vía, la huella de frenada, el grado de visibilidad, la colocación de los vehículos y la distancia.

Conforme a lo dicho, se tiene que el informe de policía no hace prueba por sí solo de la responsabilidad y las versiones que de los implicados allí se consignan son meras hipótesis, evidencia que luego de cumplir unos requisitos para su incorporación debe ser valorado con los demás medios de prueba.

7.7. El informe aportado por la demandante con el libelo introductorio<sup>13</sup>, practicado el 17 de abril de 2009 por el Centro Internacional de Investigaciones Forenses y Criminalísticas (FCI), se basó en el informe policial de accidente de tránsito, 7 fotografías, audio con la versión del conductor de la buseta plano topográfico del lugar de los hechos, describe los daños de los 3 vehículos dejando la nota que *“Las anteriores descripciones de los daños de los vehículos involucrados en los hechos se encuentran sujetas a cambios ya que no se cuenta con el expertito técnico de los automotores”*, igualmente se anotó allí que *“No es posible determinar tanto la posible área de impacto o calcular las velocidades pre-impacto, post-impacto y al momento del contacto así como tampoco las posiciones relativas de contacto, debido a que no se lograron plasmar las posiciones finales de los elementos materia de prueba en el plano topográfico realizado por FCI ya que en el croquis de la policía hacen falta medidas que no permiten acotar las evidencias a los puntos de referencia”*

7.8. Las fotografías sólo muestran la posición final de los automotores, las que aparecen a folio 4 tomadas muy cerca no permiten apreciar una panorámica de la escena, se ve el frente de los tres automotores destacándose que el tractocamión lleva el aviso de peligro, y que el cabezote del carrotanque de placas TET205 quedó subido en el andén; la primera foto del folio 5 del tractocamión de la demandada solo se alcanza a ver las llantas traseras, y las demás fotos son sólo de la buseta.

8. Con ese soporte probatorio, no se demuestra la causa eficiente del accidente que propuso la parte demandante

---

<sup>13</sup> Folios 28-40 cuaderno 1

en su demanda, ni tampoco las que vino a plantear al sustentar la apelación atinentes a que no se respetaron las dimensiones propias de cada carril, a que el tractocamión iba excediendo los límites de velocidad, ni conservó la distancia de seguridad debida, ni la de “efectuar una maniobra imprudente de izquierda a derecha invadiendo el carril de desplazamiento del bus”.

En verdad al plenario no obra prueba contundente que esclarezca como sucedieron los hechos, carga demostrativa que, se insiste, gravitaba en la parte demandante; sin que sea factible fundar la decisión en la baraja de hipótesis planteadas, ni tampoco corresponde al Juzgador escudriñar para deducir cual fue la más probable, cuando ni siquiera los expertos pudieron emitir una respuesta concluyente al respecto.

La versión del conductor de la buseta, examinada con sumo rigor pues no puede soslayarse que fue uno de los agentes partícipes de las actividades peligrosas e involucrado en el choque, no haya respaldo en otras probanzas; enfatizó que el tractocamión iba sin escoltas, pero los otros declarantes precisamente eran quienes como técnicos paleteros iban cumpliendo esa misión de acompañamiento al automotor con la carga sobredimensionada. Además se arrimaron al plenario los documentos que dan cuenta del Registro como operador de carga extradimensionada otorgado a Transportadora del Atlántico Ltda., entre otros para el vehículo de placas UYY807 y la camabaja RO864, el permiso vigente para el transporte de carga extradimensionada que con tal fin le fuera concedido al mismo vehículo con las longitudes autorizadas: posterior sobresaliente 3.00; ancho 3,60 y alto 4,40; sin que exista prueba de que se hubiesen transgredido esos límites<sup>14</sup>.

Y la mera manifestación que al respecto hace la parte demandante resulta insuficiente, por razón que a nadie le es dado el privilegio de que su mero dicho sea prueba de lo que afirme, tal como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil:

***“es verdad que, con arreglo al principio universal de que nadie puede hacerse su propia prueba, una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus***

---

<sup>14</sup> Folios 93-96 cuaderno 1

**aspiraciones.** Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga. De ahí que la Corte Suprema de Justicia haya dicho en un importante número de veces... que ‘es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, con cualesquiera formas que sirvan para formar el convencimiento del Juez. Esa carga... que se expresa con el aforismo *onus probandi incumbit actori* no existiría, si al demandante le bastara afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el Juez”<sup>15</sup>

9. Dentro del precedente contexto no se avizora que el justiprecio probatorio realizado por el juez de primer grado sea caprichoso, incompleto o carente de sindéresis.

10. Finalmente, respecto al elemento daño, debe anotarse que una cosa es la demostración del estado en que quedó la buseta luego del accidente y, otra totalmente diferente es la prueba de los perjuicios; y siempre procede el estudio de estos últimos, si se ha superado la demostración de la responsabilidad de los demandados, lo que como ya ha sido decantado no se logró, pues aparece en entredicho que fue el actuar del conductor de la buseta la que pudo ocasionar el siniestro.

11. Ante el escenario jurídico y probatorio que acaba de analizarse los argumentos del censor resultan infundados, por lo que se mantendrá la decisión del juzgado de primer grado. Ante el fracaso del recurso, se condenará en costas al apelante vencido.

## DECISIÓN

Con cimiento en lo consignado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión

---

<sup>15</sup> Sent. de 12 de febrero de 1980 Cas. civ. de 9 de noviembre de 1993. G.J. CCXXV, pag. 405

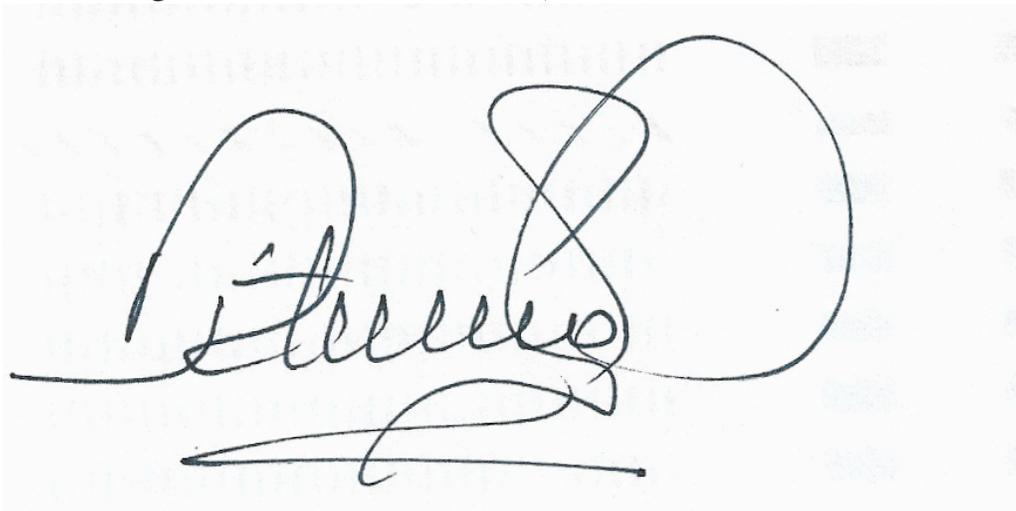
Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia emitida el 10 de diciembre de 2019 por el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO:** Condenar a la parte demandante al pago de las costas de esta instancia. La Magistrada Sustanciadora señala como agencias en derecho la suma de \$2'000.000,oo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada



**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**Firmado Por:**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 011 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **5c316ea8dab7063d78b23032e659e5ea24dcfb837990d0ffc991353b238fedf4**

Documento generado en 06/11/2020 04:38:13 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D. C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020).

APELACIÓN AUTO  
PROCESO VERBAL  
RADICADO No. 11001-3199-003-2019-01592-01  
DEMANDANTE: TRITURADOS VALLE DE TENZA S.A.S.  
DEMANDADO: SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. Y OTRO

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

#### I. ASUNTO A DECIDIR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 14 de mayo de 2020, por el cual la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, rechazó de plano la solicitud de nulidad que propuso ese extremo en el literal a) del acápite “*Sustentación de la Nulidad*” del escrito radicado el 20 de abril de 2020, con base en la causal consagrada en el numeral 6° del artículo 133 del C.G.P.

#### II. ANTECEDENTES

Mediante la providencia opugnada, la Juez *a quo* dispuso el rechazo de plano de la solicitud de nulidad invocada en el literal a) del acápite denominado “*Sustentación de la Nulidad*”, por cuanto esta “*se alegó con posterioridad al fallo que puso fin al proceso*” y “*no se refiere a un vicio que nazca en sustento del fallo o a causa de éste*”, siendo por tanto contrario a lo previsto en el artículo 134 del C.G.P. (Derivado 022).

La anterior decisión fue apelada por el extremo actor, quien además de alegar una serie de circunstancias relacionadas con el literal b) de su solicitud nulitiva, y con la sentencia anticipada dictada en este asunto, en lo medular, en cuanto guarda relación con el auto impugnado, señaló que la Juez de primer grado “*confunde las decisiones administrativas con las decisiones en el ejercicio de funciones jurisdiccionales*”, pues, la providencia recurrida “*indica que es un Auto de notifíquese y cúmplase*”, cuando es una “*decisión de cúmplase*”, por lo que “*la notificación allí esbozada no tiene ningún efecto si no proceden los recursos ordinarios y extraordinarios que contiene la Ley 1564 de 2012*”; reprochó también que, “*mediante un Acto Administrativo y no jurisdiccional rechaza de plano las nulidades propuestas*” (Derivado 024).

### III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Dispone el artículo 320 del C.G.P. que, “*el **recurso de apelación tiene por objeto** que el superior examine **la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados** por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión*”.

Por tanto, todos los argumentos esbozados por el recurrente en torno a las circunstancias relacionadas en el literal b) del acápite “*Sustentación de la Nulidad*”, contenido en la solicitud de esta naturaleza, así como las que atañen con la sentencia anticipada proferida, no serán atendidas por este Tribunal, como quiera que las mismas no guardan relación con la cuestión decidida en el auto objeto del recurso que acá se estudia.

Téngase presente que, contrario a lo señalado por el recurrente, el auto impugnado (Derivado 022) únicamente se ocupó de proveer sobre los motivos señalados en el literal a) del escrito que contiene la solicitud de nulidad, por cuanto en auto diferente proferido el mismo 14 de mayo de 2020 (Derivado 023) se ordenó el traslado de los argumentos a los que se contraía el literal b), aspecto que finalmente se resolvió, denegándola, mediante auto del 8 de julio de 2020 (Derivado 031).

De otro lado, sea oportuno mencionar, que ninguno de los reparos enarbolados en contra de la providencia objeto de la presente alzada, tienen la entidad para dar al traste con el rechazo de plano de la nulidad invocada, por cuanto el argumento en el que se sostienen, carece de soporte jurídico y fáctico alguno, decayendo en meras apreciaciones subjetivas del recurrente, que ni siquiera guardan relación con la declaratoria de nulidad que se pretende, sino más bien con aspectos netamente formales del auto por el cual se resolvió su solicitud de nulidad.

Sin embargo, habrá de precisarse, que el rechazo de plano de la solicitud de nulidad será confirmada, pero no por las razones expuestas por la Juez de primer grado, sino por cuanto según se advierte de la misma causal 6° del artículo 133 del C.G.P., el proceso es nulo, en todo o en parte, “**cuando se omite la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado**”, siendo el traslado al que se hace allí referencia, al del recurso propuesto por su contraparte, y no, como erradamente refiere el recurrente, al traslado sobre la contestación de la demanda.

Así entonces, de conformidad a lo señalado en el inciso final del artículo 135 del C.G.P., “**el juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo**”.

Los anteriores argumentos son suficientes para confirmar la decisión de primer grado. Se condenará en costas a la parte apelante, ante la adversidad de esta decisión (num. 1° del art. 365 del C.G.P).

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá,

#### IV. RESUELVE

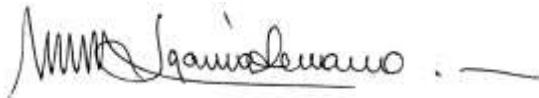
**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del 14 de mayo de 2020, por el cual la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, rechazó

de plano la solicitud de nulidad propuesta por la parte demandante, pero por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas al demandante. Inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$500.000,00.

En firme esta decisión, regrese el expediente a la autoridad de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**Magistrada**

Firmado Por:

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **3fe77496e6628e5d8d8d36af6e21b683b3154581b70f814c91ae49189b7c95fe**

Documento generado en 06/11/2020 04:35:00 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

#### SALA CIVIL

Bogotá D. C., seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020).

APELACIÓN AUTO  
PROCESO VERBAL  
RADICADO No. 11001-3199-005-2018-71488-02  
DEMANDANTE: HEVER ERAZO BOLAÑOS  
DEMANDADO: EL PAIS S.A.

#### **MAGISTRADA SUSTANCIADORA: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

#### **I. ASUNTO A DECIDIR**

Se decide sobre la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el Auto No. 15 del 19 de agosto de 2020, por el cual la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de la Dirección Nacional de Derecho de Autor negó las solicitudes de: i) comparecencia del perito Juan Carlos Mendoza Zamora a la Audiencia del artículo 373 del C.G.P., quien realizó el dictamen aportado por la demandada, y, ii) notificación de los anexos del informe rendido por la Oficina de Registro de dicha entidad.

#### **II. PARA RESOLVER SE CONSIDERA**

De acuerdo con lo establecido en los artículos 320, 321 y 322 del Código General del Proceso, los requisitos de admisibilidad del recurso de apelación son: **i)** que la providencia impugnada obedezca a una sentencia o auto frente al cual el ordenamiento legal consagre dicho recurso; **ii)** que el recurrente sea parte o tercero en el litigio; **iii)** que exista interés jurídico que justifique un perjuicio al inconforme; **iv)** que el recurso se interponga en tiempo y **v)** que se sustente debidamente, so pena de que se declare desierto.

En el *sub lite*, el despacho advierte que no se cumple con el primero de dichos presupuestos, toda vez que ni la denegación de la **comparecencia** del perito a fin de

controvertir su dictamen, ni la denegación de **notificación** de la prueba por informe rendida por la Oficina de Registro de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, se contrae a decisiones de las que sea susceptible de apelación el auto que así dispuso sobre tales solicitudes.

Memórese que, los autos objeto del recurso de apelación están sometidos al sistema de *numerus clausus*, en virtud del cual, únicamente las providencias señaladas en la ley susceptibles de este recurso, serán admisibles para su estudio.

Téngase presente que, el auto sobre el cual procede recurso de apelación, según lo previsto en el numeral 3° del artículo 321 del C.G.P., será “*el que **niegue el decreto o la práctica de pruebas***”, caso que no se ajusta al presente, como quiera que tanto el dictamen pericial como la prueba por informe a la Oficina de Registro de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, se decretaron y practicaron, al punto que el demandante busca la contradicción del primero, y la notificación de los anexos del informe presentado, en el caso del segundo.

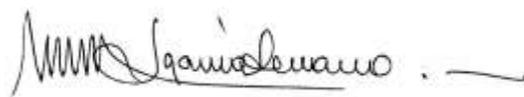
Coherente con lo expuesto y de conformidad con el inciso segundo del artículo 326 del C.G.P., se declarará inadmisibile el presente recurso.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá,

### III. RESUELVE

**PRIMERO: DECLARAR INADMISIBLE** el recurso de apelación formulado por la parte demandante en contra del Auto No. 15 del 19 de agosto de 2020, proferido por la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de la Dirección Nacional de Derecho de Autor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

**Magistrada**

**Firmado Por:**

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación:

**71f7ea9cc51772a525215beaef5042be18dde938c7664fa7d41e49b01cdad400**

Documento generado en 06/11/2020 04:35:46 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., seis de noviembre de dos mil veinte

Proceso: Verbal  
Demandante: Bancolombia S.A.  
Demandado: Save Colombia Company S.A.S.  
Radicación: 110013103007201900302 01  
Procedencia: Juzgado 7 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación auto

1. Efectuando el examen preliminar de la actuación se observa que:

(i) La entidad demandante promovió demanda de Restitución de bien inmueble arrendado, reclamando la terminación de los contratos de leasing Nos. 197354 y 193764 suscritos entre Leasing Bancolombia S.A. Compañía de Financiamiento Hoy Bancolombia S.A. y Save Colombia Company S.A.S. y por tanto la restitución de los bienes, aduciendo el incumplimiento del locatario, exclusivamente en el pago de los cánones de arrendamiento pactados<sup>1</sup>.

(ii) Después de notificada la sociedad demandada, el 15 de noviembre de 2019<sup>2</sup> se declaró la terminación del proceso por cuanto Save Colombia Company S.A.S. se encuentra en Reorganización en virtud de lo previsto en el artículo 22 de la Ley 1116 de 2006.

(iii) La entidad demandante a través de apoderado judicial, formuló los recursos ordinarios, petición que fue resuelta en proveído del 13 de marzo de 2020<sup>3</sup> con el cual se mantuvo la determinación cuestionada y se concedió el recurso subsidiario solicitado.

---

<sup>1</sup> Folio 59 cuaderno 1

<sup>2</sup> Folio 83 *Ib.*

<sup>3</sup> Folio 85 *Ib.*

2. Al conceder el recurso de apelación, el Juez de primera instancia pasó por alto lo previsto en el numeral 9° del artículo 384 de la ley 1564 de 2012, en el que se advierte que “[C]uando la causal de restitución sea exclusivamente la mora en el pago de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia” y, lo que dispone artículo 385 *ídem* en el que establece que “[L]o dispuesto en el artículo precedente se aplicará a la restitución de bienes subarrendados, **a la de muebles dados en arrendamiento y a la de cualquier clase de bienes dados en tenencia** a título distinto de arrendamiento, lo mismo que a la solicitada por el adquirente que no esté obligado a respetar el arriendo.” (resaltado por la Sala).

3. Dentro de éste contexto, emerge inadmisibles el recurso vertical concedido, como quiera que invocándose como causal de terminación del contrato solamente la mora en el pago de la renta, el proceso es de única instancia.

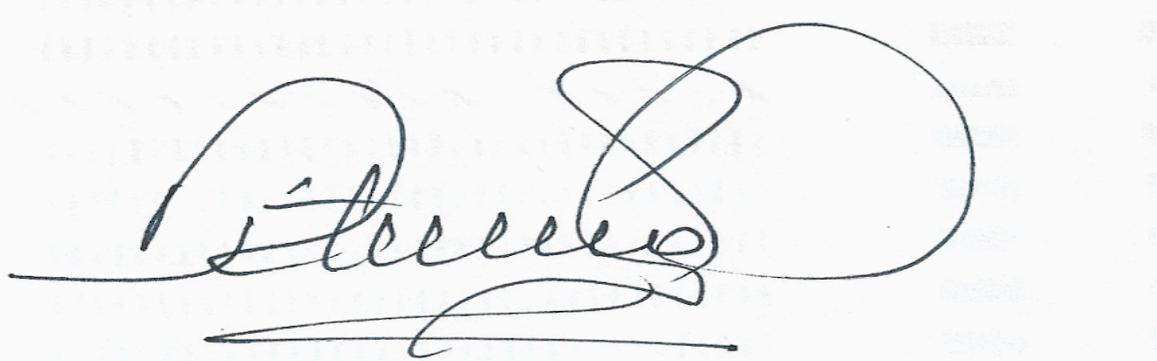
En concordancia con el inciso 4° del artículo 325 *ídem*, se declarará inadmisibles el recurso.

### **Decisión**

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

1. **DECLARAR inadmisibles** el recurso de apelación incoado por Bancolombia S.A. contra el auto proferido el 15 de noviembre de 2019 por el Juzgado 7 Civil del Circuito de Bogotá.
2. Devuélvase las diligencias al Juzgado de origen.

**Notifíquese y cúmplase,**



**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**Firmado Por:**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 011 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **7c93496b011eaf7175573e76bdbf1ad8bd32d6bf988051bd2b83595ca2af9f47**

Documento generado en 06/11/2020 05:26:05 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>