

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

Radicado: 11001 31 03 001 2019 00578 01

Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia anticipada proferida por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Bogotá en audiencia celebrada el 15 de julio de 2020, dentro del proceso de Francisco Antonio Ruiz Escobar contra Banco Davivienda.

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

En este caso los precisos reparos a sustentar son los expresados en la audiencia en la que se emitió la sentencia, comoquiera que el escrito contenido en el archivo denominado ‘10Recurso de Apelación’, obrante en el expediente electrónico, fue radicado por correo electrónico el 23 de julio de 2020, según da cuenta la constancia de recepción (archivo ‘11Correo Memorial’), fecha para la cual ya había transcurrido el término de tres (3) días que consagra el artículo 322 Cgp para la indicación de reparos (los cuales se cuentan desde la finalización de la audiencia).

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 001 2019 00578 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:

f1d4c83a333ef1c4cd6b219d34ef10eeb9c2de1b9900754f32cb9d5e6e45beea

Documento generado en 25/11/2020 05:35:14 p.m.

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala ordinaria de decisión del 11 de noviembre de 2020. Acta 28.

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

De conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia emitida el 21 de agosto de 2020 por el Juzgado Cincuenta Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso iniciado por Discenal Ltda., contra la Aseguradora Solidaria Colombia.

ANTECEDENTES

1. La sociedad actora demandó, en la ciudad de Tunja, a la Aseguradora Solidaria Colombia, con el fin de que se le declare civilmente responsable y se le ordene el pago de la indemnización que, en su sentir, asciende a \$34.044.419, por cada póliza, más los perjuicios causados y las costas del proceso, contradictorio que por competencia territorial le correspondió, por reparto, al Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de esta ciudad.

Como hechos base de la pretensión expuso la demandante, en apretada síntesis, que celebró dos contratos de obras civiles con Arkmo

Construcciones Ltda., los cuales se ampararon con sendos contratos de seguro de cumplimiento, en los que el actor fungía como asegurado y beneficiario, cada uno con cobertura de \$34.044.419. Agregó que los acuerdos de obra se ajustaron a precio global fijo; que para su ejecución pagó la suma total de \$172.223.213.; que Arkmo Construcciones Ltda., incurrió en mora desde el mes de noviembre de 2007, incidiendo en incumplimiento en la entrega desde el 21 de marzo de 2008, siniestro que, entonces, se actualizó dentro de la vigencia técnica, afectando las dos pólizas.

Realizada la reclamación, le solicitaron una serie de documentos para demostrar el siniestro y su cuantía, los cuales se aportaron en oportunidad, para lo que, igualmente, se designó un ajustador; que la demandada reconoció un faltante de obra por \$77.871.460 y propuso, en esa comunicación, pagar la cantidad de \$2.816.793 el día 17 de octubre de 2008, oferta que reitera el 4 de febrero de 2009, la cual fue rechazada por el actor; sin embargo esa data sirve para interrumpir, de forma natural, la prescripción.

De igual manera resaltó que le solicitó a la aseguradora una información que esta se negó a entregar y que la sociedad contratista no asistió a la audiencia de conciliación extrajudicial, omisiones que califica como indicios de la responsabilidad exorada.

2. Notificada la entidad demandada del auto admisorio de la demanda, se dio contestación aceptando algunos hechos y negando otros y procedió a formular las excepciones de mérito que denominó: *i)* “Prescripción extintiva”; *ii)* “Ausencia de demostración de la ocurrencia y cuantía de la pérdida”; *iii)* “Limitaciones de las pólizas de seguros”; *iv)* “cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa.

3. Tramitada la instancia, esta concluyó con veredicto que aceptó la

existencia de los contratos de seguro; el incumplimiento del negocio de obras civiles amparado; pero solo impuso condena por la suma de \$2.816.793 que el 14 de octubre la aseguradora ofreció pagar el día 17 siguiente, por lo que declaró probadas las excepciones que cuestionan la cuantía del daño, para lo que recordó que, en estas lides, no basta la demostración de la falta contractual, pues siempre debe probarse el perjuicio real. Tampoco se patentizaron los daños y perjuicios reclamados, pues los dictámenes recopilados no podían ser valorados, explicando, además, que del indicio derivado de la inasistencia a la audiencia prevista en el artículo 101 es insuficiente. También descalificó, como elemento de prueba, la presunta ocultación de documentos e información sobre la contratación, negativa de la que, agregó, era razonable por existir datos del tomador que se deben proteger.

Adicionalmente, desestimó la prescripción porque la misma fue desechada como excepción previa, pero en gracia del debate, recordó que ese lapso comienza a correr el 4 de febrero de 2009 ante el reconocimiento que realizó la aseguradora del derecho del actor, para cuando se presentó la demanda no había decaído la acción.

En conclusión, ante la prueba del seguro, la ocurrencia del siniestro y del daño parcial impuso condena por la suma de \$2.816.793 más intereses desde el 13 de septiembre de 2008 y por las costas en 50% para cada litigante.

4. Inconformes con lo así resuelto, las partes apelaron, con apoyo en los siguientes argumentos:

4.1. El demandante –en el escrito oportunamente radicado en la primera instancia para desarrollar su reparos– solicitó que se revoque parcialmente la sentencia, para que se imponga la totalidad de la

indemnización exorada, explicando que la cuantía real del daño se probó con la confesión del demandado, derivada de la aceptación del hecho 1.27 del libelo introductor, a lo que debe adicionarse la que surge de la inasistencia del convocado a la audiencia prevista en el artículo 101 del CPC, vigente para esa época, conclusiones que guardan consonancia con la documental allegada, el informe del ajustador y la interventoría de las actas de obra, quedando probado en debida forma el faltante de obra que encarna el siniestro y su cuantía, sin que sea posible extraer el guarismo indemnizatorio de la diferencia de costos entre las dos anualidades. Así mismo, insistió en que para la época en que se solicitó la entrega de información de la etapa anterior a la contratación no se había proferido la ley del habeas data, por lo que la resistencia a cumplir constituye otro indicio de la mala fe, concluyendo que se debe ordenar el pago de la cifra implorada en la demanda.

4.2. Por su parte, el demandado –quien reprodujo ante esta corporación los razonamientos sentados en el memorial presentado a la autoridad de primer grado– cuestionó el fracaso de la prescripción, reclamando que el lapso debe contarse a partir el día que ofreció el pago -14 de octubre de 2008- y no desde la fecha que aceptó la juzgadora -4 de febrero de 2009-; que no se probó el siniestro, ya que para el referido cobro no basta el ofrecimiento que realizó la aseguradora y que no hay lugar a liquidar intereses moratorios, pues la insatisfacción del débito obedece a la negativa del acreedor.

CONSIDERACIONES

1. Previamente al análisis de fondo de la cuestión debatida, es preciso puntualizar que, en criterio de la posición mayoritaria de la Sala, a pesar del silencio de la demandante en el plazo conferido ante el tribunal, es preciso entrar a resolver su recurso –así como el del extremo convocado,

quien actuó en ese período—, puesto que los apelantes, dentro de los tres días siguientes a la interposición del recurso, presentaron ante la autoridad de primera instancia los escritos en los que desarrollaron a profundidad, con suficiencia, claridad y completitud, los argumentos de disenso frente a la sentencia emitida —previamente resumidos y los cuales se pusieron en conocimiento en el proveído del pasado 14 de octubre—, gestión idónea para tener por debidamente sustentado el recurso de alzada, al exponer las razones por las cuales se discrepa del fallo de primer grado como insumo que va a orientar la decisión de segunda instancia, postura que salvaguarda el acceso a la administración de justicia del interesado y la efectiva prevalencia del derecho sustancial, en los términos del artículo 11 del CGP, a lo que se adiciona que reclamar del censor una doble sustentación, encarna un exceso ritual innecesario.

Este pensamiento ha sido reiteradamente avalado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, vía acción de tutela, como se recordó en sentencia STL-3915 del 10 de junio del año cursante, al resaltar que tal orientación “no solo se garantiza el derecho al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, ‘sino a un proceso justo, y recto’, materializándose así el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas”. Por lo tanto, tal y como se concluyó en dicho pronunciamiento, “el recurso de apelación que se interponga en contra de la providencia dictada por el juez de primer grado, puede ser sustentado de forma oral o escrita, y, por lo mismo habiéndose considerado por el *a quo* que la sustentación de la alzada se hizo en debida forma, no existía ningún obstáculo para que el Tribunal accionado procediera a desatar la controversia sometida a su consideración”.

No pierde de vista el Tribunal que mediante comunicado de prensa No. 35 de 2019, se informó, a grandes rasgos, que en la sentencia SU418 de ese año se consignó que “el recurso de apelación debe sustentarse ante el superior en la audiencia de sustentación y fallo, y la consecuencia de no hacerlo así, es la declaratoria de desierto del recurso”. No obstante, a la fecha esa determinación no ha sido publicada y, por ende, no ha adquirido fuerza vinculante, como quiera que el comunicado de prensa, solamente “tiene un carácter eminentemente informativo...para servir de órgano de comunicación de este Tribunal y, en consecuencia, no sirven de sucedáneo a la notificación legal de dichos fallos”, según se explicó en auto 521 de 2016 por esa colegiatura, de allí que “su propósito eminentemente informativo no les confiere fuerza vinculante de ninguna índole”, según se afirmó en auto 283 de 2009.

2. Dentro de los diversos tipos que estructuran al seguro de daños se reguló la aseguranza de cumplimiento, la cual tiene por objeto que el asegurador asuma el riesgo proveniente de la insatisfacción de las obligaciones que corren por cuenta del tomador en el contrato amparado, apropiando para sí la carga de pagar los perjuicios originados en la evocada falta contractual por parte del avalado, modalidad destinada *“a asegurar la satisfacción oportuna de las obligaciones emanadas de otro negocio jurídico, lato sensu, de suerte que si el contratista “afianzado” no lo hace, in concreto, deberá la compañía aseguradora indemnizar los perjuicios patrimoniales dimanantes de la inejecución prestacional, merced a su indiscutido carácter reparador, sin perjuicio de lo regulado por el artículo 1110 del estatuto mercantil”*. (CSJ. Sentencia febrero 2 de 2002).

Igualmente, es conveniente puntualizar que el artículo 1077 impone al asegurado la carga de probar la ocurrencia del siniestro y su cuantía,

entendiéndose este requisito como la afectación que en el patrimonio del asegurado causó la realización del evento dañoso que, calificado como hecho asegurable, los contratantes tuvieron a bien amparar, que en caso de materializarse y para la eventualidad de su pago en el seguro de daños, reclama la necesidad de probar su ocurrencia “dentro de los límites causales, temporales y espaciales convenidos”; la causación del daño indemnizable; y ^oque entre el evento y el daño exista una relación de causalidad.

2. En orden a dirimir los puntuales reparos formulados por las partes, de manera inicial y por razones metodológicas, aborda esta Corporación el tema de la prescripción del contrato de seguro, para lo que se recuerda que el artículo 1081 comercial, en lo pertinente dispone que las acciones derivadas del *“contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen”* prescriben de manera ordinaria y extraordinaria, puntualizando que la primera de las citadas es *“de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción”*.

Del mismo modo, es acertado memorar que de acuerdo con la normatividad civil, una vez se inicia el término prescriptivo por el inejercicio de las acciones que la ley le otorga al titular del derecho, es posible que el lapso transcurrido no cuente o se pierda, por ocurrencia de alguna de las causales que tipifican la suspensión o su interrupción, fenómeno este último que se define como la pérdida del tiempo que había corrido para la extinción del débito, el cual puede ser natural o civil, materializándose aquella por el reconocimiento expreso o tácito de la obligación por el deudor, como cuando se ofrecen o se realizan pagos parciales, solución de intereses, constitución de nuevas garantías, etc., actos voluntarios que al estar debidamente probados, traen como efecto que el lapso de extinción por la ausencia de ejercer

el derecho, comience a contarse nuevamente, puesto que el resultado de la interrupción “es la prescindencia de todo el tiempo de inercia corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia, con la posibilidad prácticamente indefinida de que se repitan los fenómenos, hasta que el término respectivo transcurra íntegro nuevamente”, como lo explicó la Corte en sentencia de 28 de febrero de 1984, orientación judicial avalada por el legislador en el artículo 8 de la Ley 791 de 2003.

Bajo este escenario normativo, para establecer si en el caso concreto se configuró el fenómeno decadente invocado por la aseguradora en su modalidad ordinaria, se tomará como hito temporal inicial el 14 de octubre de 2008, calenda en la que la demandada ofreció el pago, mediante cheque de la obligación que, en su criterio, adeudaba al beneficiario del seguro, de la que hay consenso entre los contrincantes al avalarse, tanto en la demanda como en la formulación de las excepciones de mérito. Por igual, obra la comunicación que libró la demandada al asegurado el 4 de febrero, en la que insistió en ese reconocimiento expreso de la obligación, pues además de informarle que se iba a cancelar el título valor -cuya entrega equivale al pago- se anunció que “en el momento que se requiera el giro de dicha indemnización nuevamente, se podrá realizar la solicitud ... para la elaboración de la orden de pago y la disposición de los recursos” -folio 35-, contenido literal del que no fluye la menor hesitación en torno a la reiterada afirmación de considerarse deudor del demandante y la preclara intención de pagarla, produciéndose la interrupción natural del débito, el cual a diferencia de la interrupción civil derivada del requerimiento escrito no se restringe a que se actualice por una sola vez, pues en este sentido no hay texto legal que así lo disponga, fracasando, entonces, este reparo, pues para el 20 de febrero de 2011, data en la que se presentó la demanda, no había transcurrido el bienio previsto en el artículo 1081 mercantil.

3. Respecto del reparo formulado por el actor, dirigido a que se desconoció la existencia de material de prueba que evidencia la cuantía del daño sufrido ante el incumplimiento del tomador del seguro y de los perjuicios que ello ocasionó, es necesario precisar que la determinación de estos aspectos corren por cuenta del asegurado beneficiario, según la paladina expresión del artículo 1077 del Código de Comercio que reclama la plena demostración del siniestro y de la cuantía de la afectación patrimonial, orientación destacada por la Corte al pontificar, en sentencia de agosto 15 de 2006 que, “acaecido el siniestro, con la realización del riesgo asegurado, es decir, con el incumplimiento de la obligación amparada, del cual dimana la obligación del asegurador, incumbe al asegurado demostrar ante el asegurador la ocurrencia del mismo, el menoscabo patrimonial que le irroga (perjuicio) y su cuantía, para que éste a su turno deba indemnizarle el daño padecido, hasta concurrencia del valor asegurado...” pues no en vano esta clase de seguro no es fuente de ganancias y su arquetípica función es reparar el real daño que se ocasionó, el cual ha de ser cierto y determinado, para guardar su estricta sujeción a los artículos 1088 y 1089 del código de comercio.

3.1. Con la pretensión de demostrar la real cuantía del daño llama la atención el impugnante que se valore que el demandado confesó el acaecimiento del siniestro y que el daño asciende a \$77.871.460, al haber admitido como cierto el hecho 1.27 del libelo introductor, aceptación que, en verdad, significa confesión. Sin embargo, no puede perderse de vista que al referirse al hecho 30 precisó que en esa epistolar se aceptó que el siniestro aconteció y que por el mismo “la compañía está en disposición de realizar el pago el próximo 17 de octubre”, en cantidad de \$2.816.793., confesión que, entonces, es pura y simple en cuanto a la ocurrencia del siniestro, pero no en torno a la cuantía del daño, mutándola a las apellidadas como cualificadas o

complejas, pues a la inicial versión -de revelación inculpatoria- se adicionó un hecho aclaratorio que favorece al demandado -auténtica declaración de parte-, existiendo entre ellos una indiscutida conexidad jurídica que impide su divisibilidad para aceptar solo lo que beneficia al actor por lo que, en sentido adverso, se impone la indivisibilidad que motiva su aceptación en conjunto, en toda su integridad, reparo que, entonces, no medra.

3.2. Igualmente, está probado que la aseguradora no asistió a la audiencia prevista en el artículo 101 del derogado CPC, omisión que lo hace reo de un indicio grave en contra de las excepciones de mérito que propuso -como expresamente regulaba el citado artículo para la época en que se practicó esa diligencia-. No obstante, este medio probativo debe valorarse de manera integral con las demás probanzas y condiciones materiales del proceso, de donde fluye que tal inferencia no es suficiente para probar, a plenitud, la cuantía del siniestro, en particular porque sobre el punto, en la actuación militan varios guarismos que se denuncian como constitutivos de ese monto, esto es, los \$77.871.460, que se referencian en el hecho citado; los \$34.044.419., por cada póliza que reclama el actor; los \$57.884.677, que liquidó el demandante -folio 29- y los \$2.816.793 que ofrece el convocado -cuya mérito probativo se acentúa por la indivisibilidad de la confesión a la que aspira el actor se le reconozca idoneidad demostrativa-. Adicional a lo expuesto, debe puntualizarse que sobre la conducta procesal de las partes, a la cual se adosa mérito de prueba, la Corte Constitucional en la sentencia C-102 de 2005, destacó que “la mera circunstancia de que no se conteste la demanda o no se acuda a los interrogatorios decretados como prueba en el proceso, no implica ipso facto, que la presunción o el indicio que esta conducta implica, según la ley, conduzca a que el juez se vea impelido a dictar sentencia desfavorable a los intereses de quien actuó de esa manera”, en

desarrollo del principio que pregona que, en el derecho patrio, ningún medio persuasivo está exento de comprobación en contrario.

3.3. De otra parte, tampoco puede extraerse la cuantificación del daño de la documental allegada al plenario -como el informe del ajustador, la interventoría de las actas de obra-, porque en la referida escritural simplemente se consigna tal valor, pero sin material que ratifique que ese faltante de obra encarna la cuantía del perjuicio sufrido, especialmente porque si el demandante consideraba que no era posible extraer el guarismo indemnizatorio de la diferencia de costos entre las dos anualidades, debió comprobar la falacia de ese procedimiento y cuál era el correcto, lo que lo llamaba a demostrar que el aceptado valor de \$77.871.460, o los reclamados \$34.044.419., por cada póliza, no estaban condicionados a las variantes de la relación contractual, ni por las obras nuevas que, se alega, se introdujeron, novedades que tienen incidencia en el daño real, en observancia de la carga demostrativa que impone el artículo 1077 ya citado, por cuanto “los seguros de daños tienen como finalidad última la de indemnizar al asegurado o beneficiario cuando su patrimonio es afectado por la realización del riesgo asegurado, principio este denominado ‘de la indemnización’ y recogido por el artículo 1088 del Código de Comercio, en cuanto preceptúa que ‘respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento”, doctrina expuesta en la sentencia de 12 de diciembre de 2006.

3.4. Con relación a la designación de un ajustador para establecer la presencia del siniestro y la cuantía, en el expediente no obra el informe rendido por ese profesional, temática de la que no se pierde de vista que su aportación se solicitó en la demanda para que se ordenara

al convocado su adosamiento¹; no empece, sobre ese específico medio de prueba no hubo pronunciamiento en el proveído del 9 de junio de 2016², que definió los medios de convicción a evacuarse en esta causa – determinación que cobró firmeza– razón por la cual no hay dislate alguno en la ausencia de valoración de ese trabajo, debiéndose precisar que sobre esta materia, la Corte, en sentencia de noviembre 23 de 2010, aclaró que si bien el laborío realizado por ese experto permite establecer “la naturaleza, la causa, los efectos o la cuantía del siniestro”... “y, en algunos casos, cuál es el alcance real de la pérdida”, ... tales “servicios pueden ser contratados por el asegurado o tomador, por el beneficiario, o entre ellos conjuntamente, todo para facilitar la cabal y adecuada ejecución del contrato de seguro”. Igualmente aquilató que “la actividad de tal interviniente en el seguro no supe la carga probatoria del asegurado, a menos, claro está, que se le encomiende por el propio asegurado, o por éste y la aseguradora, la tarea de recolectar las pruebas del daño y precisar la cuantía de la pérdida. En este evento, esto es, cuando así se conviene expresamente, los elementos que aporta el ajustador servirían al propósito de cumplir las exigencias del artículo 1077 del Código de Comercio, acaso que no se actualiza en el sub iudice.

3.5. Especial mención merece el mensaje del 14 de octubre de 2008, en la que la demandada ofreció el pago de una indemnización en cantidad que la asegurada no aceptó, pues en ella, ante la ausencia de referirse a un pago comercial o de haberse condicionado, de alguna manera, esa oferta, hubo una franca aceptación de la existencia del siniestro pero no de la cuantía de la reparación, epistolar que, de todas formas, tenía especial valía para reducir el tema de discordia, porque, ante el conocimiento de la posición de la aseguradora, todo el esfuerzo

¹ Página 67. Archivo Pdf 01Cuaderno1Digitalizado.

² Página 188, ib.

demostrativo debió dirigirse a allanar los obstáculos que impedían el pago de lo que, en su sentir, se le adeudaba, facilitándose el debate persuasivo a ese específico punto.

4. Con relación a la falta de entrega de la información recopilada en la etapa precontractual, de la cual extrae la mala fe de la aseguradora y que censura en los reparos porque para esa época no se había proferido la ley del habeas data, ha de recordarse que el referido derecho es de orden Superior, el cual fue prolijamente protegido por vía de tutela, tanto así que esa ley se emitió en desarrollo de un mandato expresado por la Corte Constitucional, con el fin de que se regulara tan sensible materia, circunstancia que descarta que por no existir ley al respecto, el mismo pudiera ser conculcado o amenazado, argumento que, por ende, no desestabiliza el fallo confutado. A lo narrado se agrega que la aseguradora dio respuesta explicando las razones de disenso y si, extremando la situación, se considerare que hubo un actuar contrario a derecho, del mismo no se desgaja la prueba de la cuantía del daño que es, en esencia, el motivo de discordia, ya que como ya se ha reiterado, de los contratos de obra, de seguro, de la ocurrencia del siniestro dentro de su vigencia no hay censura. Por demás, si se calificaba que era necesario la participación de esa documentación para probar el daño, bien se pudo solicitar dentro del proceso su aportación.

El análisis previamente realizado lleva a la conclusión de que en la actuación no hay prueba diferente a la que logra extractarse de la expresa aceptación de la aseguradora obrante en la misiva del 14 de octubre, ya analizada en torno al reconocimiento del daño y que esa carga corre por cuenta del asegurado. No empece, esto no significa, en rigor, que el material probativo provenga directamente de él, siendo posible que su aducción la realice la contraparte, ya por la

implementación de diversos mecanismos que atenúan o “dulcifican” esa carga probativa; ora por el desplazamiento de la misma a quien esté en mejores condiciones de probar –carga dinámica-, lo que pone de relieve que la demandada también puede realizar esa aducción - como aconteció en el caso concreto, en el que la cuantificación del daño obra en el documento confesorio de autoría del convocado, material suficiente para comprobar ese elemento de cardinal importancia para el proceso-, contingencia que lleva a puntualizar, en respuesta a los recurrentes, que esa múltiple posibilidad de suministro de la prueba no elimina, sustituye o modifica el mentado deber probatorio, pero tampoco cercena el mérito demostrativo de la allegada por la contraparte, afirmación que se realiza con total “independencia de donde deba provenir el medio de convicción, pues al fin de cuentas, recaudado, éste pertenece al proceso y no a las partes”, doctrina sentada en sentencia SC21828-2017 de diciembre 19 de 2017.

Expresado en otros términos, le concierne al beneficiario de la prestación aquilatar, en el interior del contradictorio o antes de su planteamiento, el derecho de que es titular, acudiendo a cualquier medio demostrativo, eso sí, con aptitud para suministrar certeza sobre el tema, porque como se afirmó en sentencia de 18 de diciembre de 2009, “el monto de la prestación depende del quantum efectivo del perjuicio patrimonial sufrido, el que como es lógico deducir corresponde acreditar al tomador, salvo cuando se trate de valor admitido...”, a lo que se adiciona que “la carga de la prueba no es un derecho del adversario, ni propiamente una obligación de probar, sino también una cuestión de riesgo, en cuanto quien se sustrae a demostrar los supuestos fácticos de las normas que consagran el efecto jurídico que persigue, pierde el pleito, obvio, si de ello depende la suerte del litigio”, como se destacó en la providencia SC21828-2017.

Tampoco se atenúa o debilita la carga referida por el hecho cierto de las vicisitudes que se presentaron con el decreto del dictamen pericial, en tanto que ante la inicial negativa de su adjunción al plenario el actor guardó un reprochable silencio, denotativo de aceptación de que no se practicara el dictamen, al ganar esa decisión firmeza, sin que haya lugar a retractarse de su comportamiento. Lo anterior deja en claro que no existe quebranto alguno de sus prerrogativas pues, en ese instante adjetivo, se tuvo la “oportunidad para exponer sus disconformidades, limitándose exclusivamente a consentir esas determinaciones, vale decir, sin plantear objeciones; desde luego que con la publicidad implementada a propósito de tales aspectos de la particularizada probanza, lo menos que puede predicarse es violación a los derechos de contradicción de la prueba, de defensa y del debido proceso, toda vez que la mecánica implementada en la producción del medio no fue sorpresiva para ninguno de los sujetos procesales, a más que se gestó con su aquiescencia”, pensamiento recaudado en sentencia 115 de 23 de septiembre de 2004.

Así mismo es principio rector de la actividad probatoria la oportunidad de la aducción de algún medio demostrativo, el cual tampoco honró el censor, porque cuando aspiró a presentar la pericia -cuya valoración extraña-, su extemporaneidad era notoria.

5. Finalmente, respecto del reparo expuesto por el demandado dirigido a censurar la condena al pago de intereses moratorios, pues la insatisfacción del débito obedece a la negativa del acreedor, ha de evocarse que el artículo 1080 mercantil impone como sanción el pago de réditos punitivos aumentados en la mitad, cuando el asegurador no satisface esa prestación probada en los términos del artículo 1077, momento a partir del cual goza de un plazo de un mes y de no hacerlo incurre en mora porque al no existir causa legítima para no liquidar “la

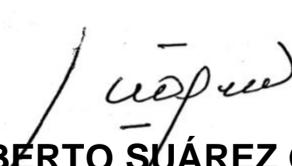
indemnización y el consiguiente pago, dicho asegurador, además de realizar la prestación asegurada, está obligado al resarcimiento de los daños” como se explicó en providencia de 29 de abril 2005 y si bien de esta punición afirmó que “no se impone de manera objetiva, pues para que haya lugar a ella es necesario que la falta de pago de la indemnización carezca de causa justificada o le sea imputable al asegurador, por lo que el juez deberá entrar a valorar en todos los casos el motivo del retraso en la liquidación” (sentencia de 5 de noviembre de 2013), en el caso concreto, la resistencia del asegurado a recibir la suma ofrecida no es excusa para liberarlos del pago de los rendimientos mercantiles que ordenó la señora jueza de instancia, porque si juzgaba que la remisa actitud de recibir la cifra que ahora se reconoce en su favor no tenía fundamento, contaba a su favor con el mecanismo de pago por consignación, al cual no acudió, razones por las que, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO. - Sin costas en esta instancia ante el fracaso de los recursos.

Notifíquese,


LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente



JUAN PABLO SUAREZ OROZCO

Magistrado



NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ

Magistrada

(con salvamento parcial de voto)

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Con el respeto debido a los señores Magistrados con quienes integró esta Sala de Decisión, me permito manifestar que, si bien comparto la ponencia de instancia, en cuanto resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada, encaminado a que se declarara probada la excepción de prescripción, debo apartarme de la determinación que desata la alzada incoada por el extremo actor, al estimar que no se satisficieron las exigencias procesales que habiliten el pronunciamiento del tribunal.

Ello, porque una de las modificaciones que al régimen de las impugnaciones en materia civil implementó el Código General del Proceso y que, de paso, acabó con discusiones bizantinas en torno a la instancia en la cual el apelante debía sustentar la alzada, fue justamente la contenida en su artículo 322, al disponer el cumplimiento de dos cargas bien diferenciadas.

La primera, que al interponer el recurso el impugnante exprese ante el juzgado de conocimiento **“los reparos concretos”** sobre los cuales versará la sustentación, la cual podrá cumplirse inmediatamente si la decisión se toma en audiencia o dentro de los tres días siguientes a su realización ora a la notificación de la que se hubiera dictado por fuera de esta.

La segunda, la de acudir ante el juzgador *ad quem* a realizar la sustentación en la audiencia que, para ese preciso fin, y dictar el fallo correspondiente contempla el artículo 327 del mismo ordenamiento, oportunidad en la que deberá *“desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia”*.

Fue tal el querer del legislador de 2012 de que el juzgador que ha de dirimir la instancia escuche las alegaciones de las partes que desde el artículo 107 fue perentorio al indicar, que *“cuando se produzca cambio de juez que deba proferir sentencia en primera o segunda instancia, quien lo sustituya deberá convocar a una audiencia especial con el solo fin de repetir la oportunidad para alegar. Oídas las alegaciones, se dictará sentencia según las reglas generales”*.

Incluso, esa dualidad no fue objeto de modificación con la medida temporal adoptada en el Decreto 806 de 2020, pues este en orden al recurso de apelación en materia civil y de familia dispuso lo siguiente:

“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 señalado 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 practicaran, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.

Es irrefutable que el mentado decreto no eliminó la obligación a cargo del apelante de sustentar su impugnación ante el juzgador de segundo grado y, mucho menos, la consecuencia sancionatoria que su omisión conlleva.

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil se ha pronunciado reiteradamente en esa dirección, indicando recientemente en la sentencia STC7646-2020 de 22 de septiembre rad. 2020-02406-00, que:

“bastante se ha enfatizado que el diseño de «apelación» contemplado en el Código General del Proceso impone, necesariamente, el agotamiento de varias etapas que no pueden confundirse entre sí. De manera tal que los reparos concretos esbozados ante el a-quo no eximen al «recurrente» de asistir a la «audiencia de sustentación y fallo», en la medida que esta es la única oportunidad establecida por el legislador para desarrollar la inconformidad, lo cual es fiel reflejo, entre otros, de los postulados de oralidad, publicidad e inmediatez en que se sostiene el nuevo estatuto adjetivo.

Quiere decir que, contrario a lo afirmado por la gestora, sus elucubraciones preliminares ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Barrancabermeja no la exoneraban de concurrir a la diligencia programada por el Tribunal, dado que ampliamente se tiene decantado que:

(...) con independencia de la firmeza de los «reparos concretos» que se hayan enlistado ante el a-quo, al proponente de la «alzada» le incumbe ineludiblemente presentarse ante el ad quem y desarrollar uno a uno los puntos de divergencia; y esta fase, distinta de la precedente, es la que se erige en verdad como «sustentación de la apelación». Nótese cómo se han distinguido las diversas etapas que envuelve el trámite de segunda instancia, o mejor aún, conforme a las normas que gobiernan esa temática es

posible diferenciar las cargas que se le imponen al «apelante» de una «sentencia», así: i) interposición del «recurso», ii) exposición de los reproches breves, y iii) alegación final o «sustentación». Lo primero es la inequívoca y tempestiva manifestación de disentir dentro del término de ejecutoria de la providencia, lo que variará según ésta se emita y comuniquen de modo oral o epistolar, pues si ello ocurre en «audiencia» allí mismo tendrá que expresarse el deseo de opugnar, en tanto que, si su proferimiento es «escrito» lo propio se hará por el mismo medio dentro de los tres días siguientes a la notificación. Un segundo paso se agota con la indispensable enunciación de los ítems específicos de desacuerdo a más tardar dentro de los tres días posteriores a la «audiencia en que se profirió la sentencia» o «a la notificación de la que hubiere sido dictada fuera de audiencia».

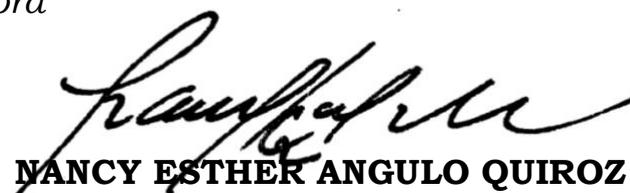
El último y obligado escalón no es otro que el consagrado en el inciso segundo del numeral 3º del mentado «canon» 322 al disponer que sobre los «reparos concretos» «versará la sustentación que hará ante el superior», y esto es clave. Emerge de ahí una regla categórica, cual es, que el «recurrente sustente la alzada ante el ad quem», lo que claramente se reafirma luego con el «artículo 327» ejúsdem cuando prevé que el «apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia» (negrilla propia).

Ergo, el iter de la «apelación» está comprendido por tres momentos inconfundibles a cargo del interesado en la revocación del veredicto, todos los cuales albergan separadamente un fin y oportunidad para desarrollarse y, por tanto, ninguno puede entenderse cumplido cuando se han colmado los otros; huelga insistir, cada uno es de imperativo acatamiento y sólo la concurrencia de todos permite abrir paso al examen sustancial de la «alzada». En oposición, basta la inobservancia de cualquiera, v. gr. la «sustentación ante el superior», para no ver triunfar esa aspiración (STC11291-2018).

Si ello es así, como evidentemente lo es, al no concurrir el demandante a satisfacer la carga procesal de sustentar ante esta Colegiatura su recurso vertical, devenía insoslayable la consecuencia sancionatoria prevista en la norma antes reseñada.

Por lo anterior, con el debido respeto y al amparo de las citadas disposiciones me aparto de la decisión mayoritaria, exclusivamente, en cuanto se pronunció sobre el recurso de apelación impetrado por el extremo demandante, pues el mismo debió declararse desierto.

Fecha Up supra


NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR

DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.



SALA CIVIL DE DECISION N. 3

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)
(Decisión discutida el 4, 11, 18 de noviembre y aprobada en Sala
Virtual de la fecha)

Proceso Verbal

Ref. 11001 3103 023 2018 00850 01

Demandante: JENNY ELSY DAVILA BARRIOS Y OTRO

Demandado: ARMANDO ALVARADO RINCON

Magistrada Ponente: Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

1. ASUNTO A RESOLVER

El **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte demandante en el proceso de la referencia contra la sentencia proferida el **30 de julio de 2019**, por el Juez 23 Civil del Circuito de Bogotá D.C., que fue sustentado oportunamente como lo estipula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

2. ANTECEDENTES

2.1 **JENNY ELSY DÁVILA BARRIOS, y LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA** promovieron demanda contra **ARMANDO ALVARADO RINCÓN**, pretendiendo lo siguiente:

“Se declare que el señor ARMANDO ALVARADO RINCÓN ESTÁ OBLIGADO Y DEBE HACER la enajenación y cesión, de la cantidad de 200 cuotas o partes de interés social hoy acciones, correspondiente al 20% de cuotas o partes de interés social hoy acciones; de la sociedad Procesadora de Oleaginosas Alvarado Ltda. hoy S.A.S a favor del señor LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA, obligación contenida en la escritura pública No. 5698 del 23 de diciembre de

1987 otorgada en la Notaría 21 del Circulo de Bogotá, dentro de la liquidación de sociedad conyugal de la señora Jenny Elsy Dávila Barrios”.

“Que como consecuencia de la anterior declaración se ordene al señor ARMANDO ALVARADO RINCÓN al cumplimiento de la obligación de hacer, de la enajenación y cesión de los derechos accionarios, de la cantidad de 200 cuotas o partes de interés social hoy acciones, correspondiente al 20% de cuotas o partes de interés social hoy acciones; de la sociedad PROCESADORA DE OLEAGINOSAS ALVARADO LTDA. hoy S.A.S; a favor de LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA, obligación contenida en la Escritura Pública No. 5698 del 23 de diciembre de 1987, otorgada en la Notaría 21 del Circulo de Bogotá; dentro de la liquidación de la sociedad conyugal de la señora JENNY ELSY DÁVILA BARRIOS”.

“Se ordene al señor ARMANDO ALVARADO RINCÓN aceptar y recibir de los demandantes LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA y JENNY ELSY DÁVILA BARRIOS, el pago del valor de \$200.000 pesos actualizados a pesos de hoy, fijados como precio de las 200 cuotas o partes de interés social hoy acciones, correspondiente al 20% de cuotas o partes de interés social acciones; de la sociedad PROCESADORA DE OLEAGINOSAS ALVARADO LTDA. hoy S.A.S; obligación de dar contenida en la escritura pública No. 5698 del 23 de diciembre de 1987 otorgada en la Notaría 21 del Circulo de Bogotá; dentro de la liquidación de sociedad conyugal de la señora JENNY ELSY DÁVILA BARRIOS”.

“Se condene al señor ARMANDO ALVARADO RINCÓN al pago de la indemnización de perjuicios, a favor de los demandantes LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA, y JENNY ELSY DÁVILA BARRIOS que se tasan de la siguiente manera: i) DAÑO MATERIAL. \$11.000.000. Correspondiente a los dineros cancelados por los demandantes así: pago derechos de conciliación, \$6.000.000, pago dictamen pericial, \$5.000.000, ii) LUCRO CESANTE. \$330.139.000. Correspondiente al valor de las utilidades dejadas de recibir según los estados financieros de los últimos 30 años, según dictamen pericial. iii) DAÑO EMERGENTE. \$15.000.000. Correspondiente anticipo al valor de los honorarios del abogado. TOTAL, INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS. \$356.139.000”.

“Que en el evento en que el demandado ARMANDO ALVARADO RINCÓN no pueda cumplir con la obligación de hacer, esto es, enajenación y cesión, de la cantidad de 200 cuotas o partes de interés social hoy acciones, correspondiente al 20% de cuotas o partes de interés social hoy acciones; de la sociedad PROCESADORA DE OLEAGINOSAS ALVARADO LTDA. hoy S.A.S; a favor de LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA, obligación contenida en la escritura pública No 5698 de 23 de diciembre de 1987 otorgada en la Notaría 21 del Circulo de Bogotá; dentro de la liquidación de sociedad conyugal de la señora JENNY ELSY DÁVILA BARRIOS; se le ordene cancelar en dinero la suma de mil doscientos siete millones cien mil pesos (\$1.207.100.000) , correspondiente al valor de las 200 cuotas o partes de interés social hoy acciones; equivalentes al 20% de la empresa PROCESADORA DE OLEAGINOSAS ALVARADO LTDA hoy SAS; tal como quedó valorado en el dictamen pericial realizado por el Ing. Valentín Castellanos y la Dra. Sandra Camacho, que se aporta con esta demanda”.

2.2 Los hechos que le sirvieron de soporte a tales pedimentos son:

2.2.1 Que Jenny Elsy Dávila Barrios y Armando Alvarado Rincón estuvieron casados y disolvieron su sociedad conyugal el 23 de diciembre de 1987, por trámite notarial como consta en la escritura pública No. 5698 corrida en la Notaría 21 del Circulo de Bogotá.

2.2.2 Que en la disolución y liquidación de la aludida sociedad conyugal, se acordó que como la cónyuge Dávila Barrios recibía menor porcentaje del ordenado en la ley; entonces, Alvarado Rincón se comprometía y obligaba a ceder al hijo común de ambos, LUIS Eduardo Alvarado Dávila, la cantidad de 200 cuotas o partes de interés social que equivalen al 20% de las cuotas de interés social que el demandado posee en la sociedad Procesadora de Oleaginosas S.A.S.

2.2.3 Que la referida obligación, es clara, expresa y actualmente exigible, como se plasmó en la cláusula 14^a de la Escritura pública No. 5698.

2.2.4 Que Jenny Elsy Dávila Barrios, se presentó a la Notaría 21 y firmó la escritura No. 5698 de liquidación de la sociedad conyugal, siendo la única que sabía de la referida obligación, que se debía realizar a favor del hijo que había tenido en común con el demandado; dio una espera bastante considerable, porque Armando Alvarado la tenía amenazada con que si lo demandaba le quitaba la casa; así mismo, la casa tenía una hipoteca con el Banco Granahorrar y él era el único que la podía pagar y levantar; entonces, por miedo, temor, y para proteger el techo de los tres hijos que le quedaron del matrimonio, dejó pasar el tiempo sin exigir este derecho; sin embargo, cada vez que podía requería a Armando Alvarado Rincón, para que cumpliera con esta obligación, quien le manifestaba que esperara que el solucionaría el problema, pero que no le contara a su nueva esposa e hijos, porque si lo hacía, tomaría acciones en su contra.

2.2.5 Que, el 29 de enero de 1988, fecha acordada para cumplir con la obligación de enajenar y ceder las 200 cuotas de interés social, equivalente al 20% de las cuotas de la empresa, el señor Armando Alvarado Rincón no asistió a la Notaría 21 del Círculo de Bogotá.

2.2.6 Que el demandante señor Luis Eduardo Alvarado Dávila, no tenía conocimiento de que sus progenitores, habían acordado este derecho a su favor en la escritura pública N. 5698 del 23 de diciembre de 1987, por ello no compareció a la Notaría el 29 de enero de 1988.

2.2.7 Que, en enero del año 2010, la señora Jenny Elsy Dávila Barrios, reunió a sus hijos para contarles que en la liquidación de la sociedad conyugal contenida en la escritura pública No. 5698, se había acordado la cesión de las 200 cuotas de interés social equivalente al 20% de la sociedad Procesadora de Oleaginosas Alvarado Ltda., hoy S.A.S., a favor de Luis Eduardo Alvarado Dávila.

2.2.8 Que a partir de enero de 2010, *“los señores LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA, y JENNY ELSY DÁVILA BARRIOS, le insistieron y requirieron durante muchas ocasiones al señor ARMANDO ALVARADO RINCÓN para que cumpliera con la obligación de ceder las 200 cuotas de interés social a su hijo LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA, pero siempre les contestaba con evasivas, les decía ahí está la empresa y mi hijo trabaja conmigo, cuál es el problema, yo no me la voy a llevar, el día que me muera ahí les queda todo”*.

2.2.9 Que *“Las partes han procurado arreglar el conflicto en varias ocasiones, la última fue para junio de 2017, que el señor ARMANDO ALVARADO RINCÓN manifestó su interés en conciliar y ofreció como pago de estos derechos o cuotas sociales hoy acciones; entregar en parte de pago, un bien inmueble – finca, ubicado en el Departamento del Meta, pero esta propuesta se ha quedado en meras intenciones, porque no se han cumplido”*.

2.2.10 Que, para enero de 2018, Luis Eduardo Alvarado Dávila, fue más persistente con la exigencia de su derecho, lo que generó un conflicto grave; que desencadenó en el mes de mayo siguiente, su despido de Oleaginosas Alvarado S.A.S., sin que mediara justa causa.

2.2.11 Que, como consecuencia de las peticiones de los actores, el demandando comenzó a realizar maniobras engañosas y simuladas en la empresa; el 12 de abril de 2018, transformó la sociedad limitada en S.A.S., y los hermanos del demandante, Juan Carlos Alvarado Borja y Diana Alvarado Borja, compraron la empresa a su padre, sin tener capacidad económica para ello, buscando evadir las obligaciones a cargo del demandado.

2.2.12 Que Jenny Elsy Dávila Barrios, se ha allanado al cumplimiento del pago de los 200.000 pesos conforme se pactó en la escritura pública No. 5698 de 1987, prestación dineraria que no estaba a cargo de Luis Eduardo Alvarado Dávila.

3. ACONTECER PROCESAL

Lo podemos sintetizar diciendo que la demanda se admitió el **28 de enero de 2019**, y notificado personalmente el demandado se opuso a las pretensiones, formulando como mecanismos de defensa los que denominó “*prescripción extintiva de la acción*”; “*prescripción de la acción ejecutiva*”; “*falta de cumplimiento del contrato*”; “*inexistencia de la obligación*”; “*inexistencia del contrato*”; “*falta de legitimación en la causa por activa*”.

La primera instancia culminó con **sentencia anticipada el 30 de julio de 2019**, que resolvió: “*PRIMERO: Declarar exitosa la excepción de prescripción extintiva del derecho que alego la parte demandada en este caso. Parágrafo. Absteniéndose de analizar las demás excepciones que se enarbolaron contra la acción propuesta, en razón a que como lo prevé el Art. 282 del C.G.P., esta*

exceptiva da al ristre con todas las pretensiones de la demanda tanto las principales como las subsidiarias. SEGUNDO: Negar éxito a las pretensiones a la demanda. TERCERO: Condenar en costas a la parte actora, al liquidarlas téngase como agencias en derecho la suma de \$800.000 mil pesos. CUARTO: Ordenar el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieren tomado al interior de esta causa de ser el caso y ordenar la terminación de esta causa”.

Las razones que llevaron a tomar tal decisión, se pueden resumir, de la siguiente manera:

El *a quo*, después de instalar la audiencia de instrucción y juzgamiento; realizó el interrogatorio a las partes, fijó el litigio, abrió la etapa probatoria teniendo como documentales las arrimadas con la demanda y las presentadas con la contestación; asimismo, señaló que no era necesario recibir los testimonios solicitados por las partes para resolver el problema jurídico y cerró el debate probatorio; esto con estribo en el artículo 278 del Código General del Proceso, comoquiera que se daban los presupuestos para proferir sentencia anticipada, frente a dicha decisión el apoderado del extremo actor formuló recurso de reposición, el que fue resuelto de forma desfavorable bajo el supuesto de la autorización que la norma da al juez para proferir sentencia anticipada y por razón de los hechos confesados por las partes en el interrogatorio absuelto y relacionados con el cumplimiento de la obligación.

A continuación, el *a quo* procedió proferir la sentencia anticipada, recordando que la prescripción esta reglada en los artículos 2512 y subsiguientes del Código Civil, como también, en la Ley 50 de 1936. Sostuvo que el demandado se obligó, conforme a la cláusula 14^a de la escritura pública No. 5698, a que el día 29 de enero de 1988 a las 17 horas transferiría 200 cuotas de interés social al demandante; y concomitante, quien adquiriría dichos derechos, haría un pago a la cesión de tales cuotas.

Refirió que en el asunto bajo estudio operó la prescripción extintiva del derecho reclamado, porque corrieron más de 20 años desde que se hizo exigible la obligación (29 de enero de 1988), dado que la demanda se presentó el 23 de noviembre de 2018; precisando que dicho lapso extintivo se contabiliza desde que la obligación se hizo exigible; además, que este plazo era de 20 años y no de 10, pues a la entrada en vigencia de la Ley 791 de 2002, el plazo prescriptivo ya había fenecido.

Arguyó que, si bien el demandante alegó que se enteró, hasta el 2010 de la existencia del derecho, tal situación, no tiene relevancia en la configuración de dicho fenómeno, pues la co-demandante conocía sobre las obligaciones contraídas en la escritura pública contentiva de la liquidación de la sociedad conyugal; sin dejar de lado que la falta de información a su hijo (demandante) no interrumpió ni suspendió dicho término (art. 2530, 2539 y 2541 del Código Civil).

4. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo resuelto, el apoderado del extremo demandante interpuso recurso de apelación y ante la juez de instancia concretó las siguientes censuras:

4.1 Que el demandante Luis Eduardo Alvarado Dávila, tuvo conocimiento de la existencia del referido derecho hasta el 15 de enero de 2010, por lo que el término de prescripción debía contabilizarse desde ese momento y no desde cuando se hizo exigible la obligación, pues él no conocía sobre este, y *“estaba imposibilitado para reclamar el derecho que sus padres constituyeron en su favor, porque le ocultaron tal hecho; tal como se así (sic) se probó, con los interrogatorios de la señora Jenny y Armando”*.

4.2 Que *“El derecho que se reclama no está en cabeza o titularidad de la señora JENNY ELSY DAVILA BARRIOS; por tratarse de una Obligación a plazo y*

Obligación no solidaria en favor del señor LUIS EDUARDO ALVARADO DAVILA, lo anterior quiere decir que el único que puede reclamar el derecho es su destinatario, tal como lo acordaron los señores Armando y Jenny, en favor de su hijo LUIS EDUARDO ALVARADO DAVILA”; por ende, en su sentir, el juez se equivocó al estudiar la prescripción extintiva como si el derecho estuviera en cabeza de la Jenny Elsy Dávila Barrios.

4.3 Que *“El juez de instancia negó la posibilidad de escuchar los testigos de la parte actora Enrique Alvarado Dávila, Martha Elisa Arciniegas Rincón, Eduardo Arciniegas Rincón, quienes se presentaron a la audiencia del 30 de julio de 2019, a pesar de la insistencia y recurso interpuesto por el suscrito abogado, pero por decisión del juez no fueron escuchados, y ellos saben y les consta que el señor LUIS EDUARDO ALVARADO DÁVILA, se enteró del derecho en su favor y a cargo de su padre, el 15 de enero de 2010”.*

Sustentado el recurso, se corrió traslado al demandado, quien guardó silencio.

5. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Para desatar la alzada diremos que la Sala es competente al tenor del numeral primero del artículo 31 del Código General del Proceso, bajo las limitantes contempladas en los artículos 280 y 328 ibidem; porque no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado y se encuentran satisfechos los presupuestos procesales.

Establecido lo anterior, debemos decir que en el sub examine, la Sala deberá determinar si le asiste o no razón al extremo actor en sus reproches tendiente a que se revoque la sentencia apelada y se acceda a sus pretensiones, o si por el contrario debe mantenerse la decisión opugnada.

Para resolver, precisa recordar que el artículo 282 del Código General del proceso, enseña que *“en cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad*

relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”; y el artículo 278 ídem, dispone “En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada total o parcial, en los siguientes eventos: (...) 3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa”.

Asimismo, resulta útil memorar lo dicho en la sentencia de 3 de mayo de 2000, expediente 5360, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al respecto de la prescripción extintiva en relación con las personas que aducen imposibilidad de ejercer el derecho, cuando indicó:

“... acerado y potísimo axioma de raigambre romana, conforme al cual ‘contra quien no puede ejercitar una acción no corre la prescripción’ (contra non valentem agere, non currit praescriptio), también conocido a través del enunciado jurídico: ‘la acción que no ha nacido, no puede prescribir’ (actionis nondum natae, non praescribitur), postulado este que tiene como plausible cometido el garantizar que el término respectivo se inicie a partir de que la acción, siendo cognoscible por parte del interesado, pudo ser ejercida, eliminando por tanto, de raíz, la posibilidad de que una acción prescriba sin que el interesado, incluso, se haya enterado de su previa existencia...”. (Negrilla del despacho).

Descendiendo al sub examine, se advierte que la decisión anticipada se debe revocar, por las siguientes razones:

1ª Porque revisado el plenario se otea que el extremo demandado formuló como mecanismo de defensa la denominada “*prescripción extintiva*”, empero los demandantes al replicar dicha excepción alegaron la configuración de una circunstancia de “*suspensión*” de tal término, y afirmó que estaba en imposibilidad absoluta de ejercer el derecho; es decir, se suscitó una controversia en torno a la estructuración del plazo aniquilador, la cual debió zanjarse previo a decidirse de fondo el litigio de forma anticipada.

2ª Porque al proferirse el fallo, el *a quo*, cerró la etapa probatoria, en otras palabras, prescindió, entre otras, de la práctica de las pruebas solicitadas por los demandantes al descorrer la excepción de prescripción; las que tenían por objetivo demostrar la presunta imposibilidad de alegar el derecho reclamado en aplicación de los artículos 2530 y 2541 del Código Civil; precisando que, esa determinación en modo alguno resolvió dicha excepción, dado que existen pruebas pendientes por practicar sobre ese tópico.

Al respecto, conviene clarificar que, el *a quo*, en el sub examine, no negó el decreto o la práctica de las pruebas pedidas por las partes, particularmente, las solicitadas por los demandantes al descorrer el traslado de las excepciones; sencillamente, cerró la etapa probatoria por encontrar satisfecho los presupuestos normativos para proferir sentencia anticipada; con lo cual no es dable colegir que se agotó el debate probatorio o que precluyó tal etapa, porque para que ello fuera así, debía pronunciarse de fondo sobre las probanzas solicitadas por los sujetos procesales, bien para negar su decreto o práctica, y acá se insiste, cerró el debate por considerar contar con elementos de juicio suficientes para zanjar el litigio, sin hacer consideración alguna sobre el objeto de la prueba testimonial pedida por la parte demandante relacionada con el conocimiento de la existencia de la obligación.

3ª Porque, no obstante que, la prescripción es una de las causales que hace plausible proferir sentencia anticipada, en los eventos en que la persona afectada con dicho plazo aniquilador alega circunstancias que, eventualmente, justificarían el paso del tiempo sin que acarree la pérdida del derecho, y pretenda soportarla en medios probatorios, no se le puede cercenar la posibilidad de practicar aquéllos sobre los cuales edificó su descargo; en tanto que estas tienen que ver con la causal sobre la que se fundó el fallo anticipado.

4ª Porque sobre el derecho a la prueba, la Corte Constitucional, sostuvo en la sentencia C-496 de 2015, que:

“El derecho a la prueba constituye uno de los principales ingredientes del debido proceso y del derecho al acceso a la administración de justicia y el más importante vehículo para alcanzar la verdad en una investigación judicial. En este sentido, según el artículo 29 de la Constitución, la persona que sea sindicada tiene derecho a la defensa y, por lo tanto, de esa norma - que responde a un principio universal de justicia- surge con nitidez el derecho, también garantizado constitucionalmente, a controvertir las pruebas que se alleguen en contra del procesado y a presentar y solicitar aquellas que se opongan a las pretensiones de quienes buscan desvirtuar la presunción de su inocencia.

La importancia de las pruebas en todo procedimiento es evidente, pues solo a través de una vigorosa actividad probatoria, que incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las que obran en cada trámite, puede el funcionario administrativo o judicial alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial.

La práctica de las pruebas, oportunamente solicitadas y decretadas dentro del debate probatorio, necesarias para ilustrar el criterio del fallador y su pleno conocimiento sobre el asunto objeto del litigio, así como las posibilidades de contradecirlas y complementarlas en el curso del trámite procesal, son elementos inherentes al derecho de defensa y constituyen garantía de la idoneidad del proceso para cumplir las finalidades que le han sido señaladas en el Estado Social de Derecho”.

5ª Porque para proferir sentencia anticipada, es necesario que configure alguna de las siguientes hipótesis: **“1. Que las partes no hayan ofrecido oportunamente algún medio de prueba distinto al documental; 2. Que habiéndolas ofertado éstas fueron evacuadas en su totalidad; 3. Que las pruebas que falten por recaudar fueron explícitamente negadas o desistidas; o 4. Que las probanzas faltantes sean innecesarias, ilícitas, inútiles, impertinentes o**

inconducentes"¹; y en el sub examine, no se dio ninguna de ellas, por lo antes anotado.

En este orden, es dable concluir que la sentencia anticipada no podía proferirse sin la práctica de las pruebas solicitadas por el demandante para enervar la excepción de prescripción extintiva; máxime cuando esa parte adujo la configuración de unas circunstancias, *verbi gratia*, desconocimiento del derecho en litigio; las que, en criterio de la Sala, ameritaban ser dilucidadas; pues, se itera, el fallo censurado, precisamente, dio por probado aquél mecanismo de defensa sin pronunciarse sobre las manifestaciones del actor al descorrer el traslado de la excepciones, y más aun cerrando la etapa probatoria, sin decretar, ni negar las solicitadas con el propósito de desvirtuar esa defensa; razones por las que se REVOCARÁ la decisión impugnada.

Como prosperó el recurso de apelación, no se condenará en costas de esta instancia al recurrente.

Por último, se ordenará devolver las diligencias al juzgado de origen, por secretaría de la Sala.

En mérito de lo expuesto, se,

6. RESUELVE:

PRIMERO-. REVOCAR la **SENTENCIA ANTICIPADA** adiada 30 de julio de 2019, proferida por el **JUEZ 23 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**. En consecuencia, disponer que el juez de primer grado

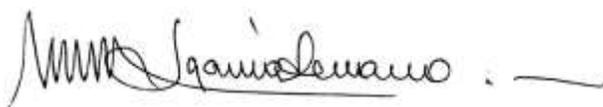
1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, radicado 47001221300020200000601 del 27 de abril de 2020, Magistrado ponente, Octavio agosto Tejeiro Duque.

continúe con el trámite procesal, por las razones consignadas en esta providencia.

SEGUNDO.- SIN CONDENA en costas ante la prosperidad del recurso.

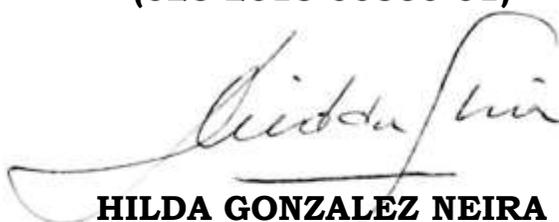
TERCERO.- DEVOLVER el proceso al Juzgado de origen una vez en firme este fallo, por Secretaría de la Sala.

Las Magistradas,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

(023-2018-00850-01)



HILDA GONZALEZ NEIRA

(023-2018-00850-01)



MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ

(023-2018-00850-01)

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:

**56ff726b8ebf4740c1720d777e7639e6bf1add55bdad8aaae32f39b
71e6b92bf**

Documento generado en 25/11/2020 02:29:46 p.m.

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

TRIBUNAL SUPERIOR

DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Decisión discutida y aprobada en Sala virtual de la fecha

Proceso Verbal

Ref. 11001 3103 025 2019 00442 01

Demandante: LINA MARIA PARDO LUGO

Demandado: CAMILO RODRIGUEZ RODRIGUEZ

Magistrada Ponente: Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

1. ASUNTO A RESOLVER

El **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte demandante en el proceso de la referencia contra la sentencia proferida el **14 de septiembre de 2020**, por el Juez 25 Civil del Circuito de Bogotá D.C., que fue sustentado oportunamente como lo estipula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

2. ANTECEDENTES

2.1 Lina María Pardo Lugo, asistida por apoderada judicial, promovió demanda contra Camilo Rodríguez Rodríguez, para que se profiera sentencia con las siguientes declaraciones y condenas:

“I. Dígnese ordenar la RESTITUCION DE LA TENENCIA DEL INMUEBLE objeto de la demanda, descrito en el hecho primero de la misma, a favor de LINA MARIA PARDO LUGO.

II. En consecuencia: dígnese decretar el LANZAMIENTO del señor CAMILO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, del inmueble descrito en el hecho primero de este libelo.

III, Que se condene al demandado CAMILO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, a pagar los perjuicios causados a la Señora LINA MARIA PARDO LUGO, por todo el tiempo que ha, injustificadamente, detentado el inmueble – y por la mora en la restitución del mismo a su propietaria – y conforme con la tasación de los mismos –que adelante se realiza, como juramento estimatorio”

2.2 Los hechos que le sirvieron de soporte a tales pedimentos son:

2.2.1 Que *“LINA MARIA PARDO LUGO es propietaria, poseedora y realmente única dueña del predio urbano (con destinación de vivienda urbana) ubicado en la Carrera 48 No. 124-21 apartamento 505 Bogotá D.C., con matrícula inmobiliaria No. 50N-20671878 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá zona Centro, junto con el parqueadero 16 de uso exclusivo y deposito No. 16 también de uso exclusivo (...)”*

2.2.2 Que a las pocas semanas de adquirir el inmueble referido, la propietaria *“entrego la tenencia precaria del mismo al señor CAMILO RODRIGUEZ RODRIGUEZ”; y “se definió que (...) quedara ocupando el inmueble objeto de la demanda (...) en calidad de mero tenedor precario; quedando, legalmente, obligado a restituir la tenencia a la legítima y única propietaria (...) facultada para solicitar en cualquier momento la restitución del inmueble. Concretamente el demandado estaba obligado a restituir la tenencia del inmueble para el mes de*

junio de 2019, para tal efecto se le citó a audiencia de conciliación (...)”.

2.2.3 Que la demandante ha requerido al demandado para que restituya el inmueble, quien se ha negado a hacerlo.

2.2.4 Que la no entrega del bien ha causado perjuicios a la actora, quien no pudo concretar la compraventa del mismo; además, de tener que asumir el pago de la expensa de administración desde el mes de noviembre de 2016, ante la renuencia del demandado.

3. ACONTECER PROCESAL

Lo podemos sintetizar diciendo que la demanda fue admitida mediante providencia del 13 de agosto de 2019 (fl. 35), ordenó correr traslado a la parte demandada.

El demandado se notificó personalmente del auto admisorio de la demanda el 20 de septiembre de 2019 (fl. 40), y, a través de apoderado judicial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, y formuló las excepciones de mérito que denominó *“Inexistencia de la tenencia precaria”*; *“Mutuo consenso para asumir obligaciones a nombre de Camilo Rodríguez Rodríguez”*; *“Ejercicio de la posesión por el demandado”*; *“Falta de legitimación en la causa por activa y mala fe de la actora”*; *“Excepción de simulación relativa por sustitución ficticia del comprador”*; y *“Excepción genérica o ecuménica”* (fls. 128 a 136)

La primera instancia culminó con **sentencia el 14 de septiembre de 2020**, que resolvió:

“PRIMERO: Se declara próspera la excepción denominada INEXISTENCIA DE LA TENENCIA PRECARIA, formulada por el demandado (sic).

SEGUNDO: Se niega las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Se condena a la demandante al pago de las costas del proceso en favor del demandado”

Las razones de dicho fallo se pueden sintetizar diciendo que, el *a quo* dio por probada la excepción aludida, después de analizar que en el asunto bajo estudio la parte demandante no probó la existencia del contrato de tenencia, pues al ser interrogada, adujo la existencia de un contrato de arrendamiento.

Sobre el particular, señaló el *a quo* “*la adquisición del apartamento (...) lo fue por un acuerdo de esas dos persona con razón de la relación amorosa que sostuvieron aproximadamente en el periodo de tiempo que corrió entre los años 2011 y 2015, sobre el punto, la demandante en el interrogatorio que absolvió en la audiencia pública narró lo siguiente “nosotros, se refiere a ella misma y a su antiguo novio Camilo, éramos novios y teníamos una relación seria, no vivíamos juntos y siempre pensamos en un futuro juntos, empezamos a pensar en donde vivir y llegar a casarnos en un futuro, y para que nuestra relación mejorara me dijo que por qué no comprábamos un apartamento y yo le dije que no tenía plata, él, o sea Camilo, me dijo que me daba la cuota inicial y él asumiría la cuota inicial como regalo, que fuera para mí el inmueble; pues para nosotros, una vez formalizara la relación, yo no le vi ningún problema y él hizo unos pagos de cuota inicial al momento de firmar la escritura, cuando nos entregaron el apartamento yo tenía mi casa y tenía mi hijo, y todavía no estábamos en el momento de vivir, y él se quedó ahí y la idea era que él iba pagando las cuotas en forma de arriendo para luego, ya vivir juntos en un futuro, las cosas no se dieron y cuando terminamos la relación él se quedó viviendo en el inmueble y me consignaba en una cuenta lo correspondiente a un*

arriendo dado que él ya vivía en el inmueble con su hija, entonces, yo le dije que se podía quedar y que me diera un canon de arriendo de \$1.650.000” siguió contando la señora Lina María, “que no se concretó el propósito de casarse, vivir juntos y formar una familia, el propósito de comprar el apartamento era vivir juntos y construir futuro, era el sueño de ambos, pero aceptó el regalo, es decir el de la cuota inicial, para cuando Camilo recibió el inmueble en mi nombre estaba muy bien sentimentalmente, llegamos al acuerdo, y luego de recibir el apartamento que él se iba a quedar ahí mientras se definía cuando nosotros nos íbamos a mudar y organizarnos con él y con el hijo de Lina María, realmente, dijo Lina María, nunca nos sentamos a decir bueno se va a quedar bajo estas condiciones, etc., era una relación muy buena entonces, y de mucha confianza, en la cual él se iba a quedar en el apartamento, él iba a pagar las cuotas de arriendo y él iba a vivir ahí y yo iba a vivir en mi apartamento como lo venía haciendo”.

Bajo ese contexto, concluyó que “no se cuenta con prueba que otorgue certeza a las afirmaciones de la actora, particularmente en lo que atañe a la entrega del apartamento a título de tenencia precaria”; y más adelante, enfatizó “Estas manifestaciones en puridad ponen en evidencia innegable que no se dio entre Lina María y Camilo la referida relación contractual de tenencia, más allá de cualquier compromiso que adquirieron ambos para el apartamento”, para finalizar diciendo que “lo que interesa aquí es una relación tenencial, más no se está averiguando quien es el propietario del inmueble o en qué forma lo adquirió”

4. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la demandante inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación, concretando las siguientes censuras:

4.1 Que, el *a quo* no valoró las pruebas que daban cuenta que el demandado era un tenedor precario, calidad que obtuvo por acuerdo de voluntades entre las partes, *“vale recordar que tal acuerdo se centraba y fundamentó que dentro de la relación sentimental que hubo entre ellos, el señor Camilo Rodríguez a título de regalo, decidió de forma libre y espontánea, obsequiarle a su prometida, la cuota inicial de un apartamento (...) además de adquirir el compromiso de obtener ella un crédito hipotecario a su favor, tal como está probado en el proceso, el cual fue otorgado por el Banco BBVA con un plazo de diez años, acreencia que a la fecha le faltan cinco años y seis meses para su pago total, estando el mismo al día, por pagos de su propietaria”* (tema desarrollado en los numerales 1,2,3 y 4 de la sustentación).

4.2 Que, *“el Señor Juez, por un lado desconoció la calidad de propietaria y titular de dominio del inmueble en cuestión y los derechos que de ello se desprenden para exigir la restitución de su inmueble y por el otro lado, ni siquiera consideró, ni le pareció jurídicamente para resaltar, la calidad del demandado y lo probado en el juicio, tema sobre lo cual ni se refirió, entendió en su desacierto grave, que podía fallar, dejando de lado esas consideraciones y pruebas argumentando que no hay un contrato de arrendamiento, pero eso si haciendo valer separadamente una respuesta del interrogatorio de parte, que claramente no permite llegar a semejante deducción”* (tema que aborda y desarrolla en los numerales 5 a 17)

5. REPLICA

El extremo pasivo guardó silencio.

6. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Para desatar la alzada diremos que la Sala es competente al tenor del numeral primero del artículo 31 del Código General del Proceso, bajo las limitantes contempladas en los artículos 280 y 328 ibídem; porque no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado.

Establecido lo anterior, debemos decir que en el sub examine, la Sala deberá determinar si le asiste o no razón al extremo actor en sus reproches tendiente a que se revoque la sentencia apelada y se acceda a sus pretensiones, o si por el contrario debe mantenerse la decisión opugnada.

Y para resolver, se memora que, el artículo 2200 del Código Civil, dispone “**El comodato o préstamo de uso es un contrato en que una de las partes entrega a la otra gratuitamente una especie mueble, o raíz para que haga uso de ella, y con cargo a restituir la misma especie después de terminado el uso**”; en consonancia el artículo 2205 ibídem, prevé “**El comodatario es obligado a restituir la cosa prestada en el tiempo convenido, o a falta de convención, después del uso para que ha sido prestada**”; y el artículo 2219 ejúsdem, señala “**El comodato toma el título de precario si el comodante se reserva la facultad de pedir la cosa prestada en cualquier tiempo**”.

Sobre el comodato precario ha dicho nuestro más alto Tribunal de justicia ordinaria, “**Recuérdese, por otra parte, que el préstamo de uso termina 1) por la pérdida de la cosa; 2) por el vencimiento del plazo pactado o el cumplimiento de condición convenida; 3) salvo pacto en contrario, por voluntad unilateral del comodatario en cualquier tiempo y 4) por voluntad unilateral del comodante en los siguientes casos: a) cuando no hay término de restitución previamente fijado; b) cuando el comodatario falleció o cae en incapacidad que le impida usar**

la cosa; c) cuando sobreviene al comodante una necesidad urgente; d) cuando el comodatario usa la cosa abusivamente o no cumple con su obligación de cuidarla; y e) cuando muere el comodatario, siempre que el contrato haya sido intuitu personae”¹

Y en relación con los elementos del comodato, en la misma sentencia, precisó: **“...el carácter sinalagmático imperfecto de dicho acuerdo de voluntades, admitiendo la posibilidad de que, a partir de su celebración, accidental y eventualmente (ex post) pueda nacer obligaciones para el comodante. De la mano de lo anterior, se ha resaltado de vieja data que el comodato es gratuito, o sea, que por el uso del bien no hay ninguna contraprestación para el comodante, a quien se reconoce, más bien, un ánimo bienhechor que refleja su muestra de esplendidez frente al comodatario. De no ser así, el contrato se tornaría en arrendamiento o, incluso, en un negocio innominado”.**

Asimismo, puntualizó cuales son las obligaciones de cada uno de los cocontratantes, al señalar **“...Es de resaltar, para abundar en claridad, que a partir del perfeccionamiento de dicho acto negocial, surgen para el comodatario diferentes obligaciones, de hacer y no hacer, consistentes en: 1) vigilar por la guarda y conservación de la cosa, teniendo en cuenta la responsabilidad que le corresponde según el interés que subyace en el contrato; 2) limitarse al uso convenido –expresa o tácitamente – o aquél que se deriva de la naturaleza de la cosa; 3) pagar los gastos ordinarios para el uso y la conservación de la cosa prestada; 4) en presencia de un accidente, preservar la cosa prestada frente a las propias suyas (...); 5) restituir la cosa a la expiración del comodato (obligación de resultado), ya sea porque se cumplió el plazo o la condición convenida, o cuando termine su uso, o antes, en caso de que haya necesidad del comodante; y 6)**

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de casación civil, sentencia de 4 de agosto de 2008, M.P. Edgardo Villamil Portilla.

pagar al comodante los daños y perjuicios que se causen si la cosa se emplea para un uso no convenido o perece por culpa del comodatario (...)

En el sub iudice, se advierte que las censuras de la recurrente son infundadas, en la medida que conforme al compendio normativo citado, el comodato, es un contrato de uso, **gratuito**, y acá, la apoderada en la sustentación del recurso, afirmó que *“Sin embargo, luego de lo sucedido y acordado, sin finalmente consolidar esa relación sentimental, ni vivir juntos, se terminó el romance, por lo que volvieron a pactar entre ellos, que mi poderdante, propietaria única y absoluta, como titular del dominio del inmueble permitiría al señor Camilo Rodríguez se quedara un tiempo en el apartamento y siguiera **pagando en retribución de vivir allí –tal como está plenamente demostrado en el libelo- un valor equivalente a las cuotas del crédito hipotecario en cabeza de la demandante, junto con las cuotas de administración, cuyo valor aproximadamente ascendía a la suma de DOS MILLONES DE PESOS M.CTE, que era como una especie de “arriendo o retribución”**; siendo así, es palmario que el contrato que pide declarar existió entre su prohijada y el demandado, no es el de comodato, pues como se indicó, este se caracteriza por ser gratuito, y si bien, las cuotas de administración pueden quedar en cabeza del comodatario no así una retribución como la que afirmó en el interrogatorio la demandante pactaron, esto es, el pago de las cuotas del crédito hipotecario, pues de darse esta contraprestación, eventualmente, estaríamos ante otra especie de tenencia, pero en modo alguno la que se reclama en este proceso, para sustentar la pretensión de restitución que hace quien funge como propietaria del inmueble.*

Refuerza lo anterior, se insiste, la confesión de la demandante sobre este aspecto, la cual contrario a lo razonado por la censora, no se desvirtuó con las demás pruebas, pues en el plenario milita constancia de consignaciones realizadas por el demandado a la actora, que coincide con los valores reconocidos por esta como *“pago*

de arrendamiento” o contraprestación por la tenencia, en una cuantía mensual de \$1.650.000²; no obstante, el extremo pasivo, negar en su interrogatorio que se tratara de pago de cánones de arrendamiento, pues afirmó que, corresponde a cuotas del crédito hipotecario que recae sobre el inmueble que adquirió para su hija, pero que por estar reportado en las centrales de riesgo fue registrado a nombre de la demandante, para ese momento de la negociación, su compañera sentimental.

En este orden, quedó desvirtuado que entre la demandante, Lina María Lugo y el demandado, Camilo Rodríguez, existiera el contrato de comodato precario, alegado como sustento de la pretensión de restitución del inmueble ubicado en la Carrera 48 N. 124-21 apartamento 501 de esta ciudad, pues, como anteriormente se expuso al abrigo de las normas que regulan dicha negociación, en esta especie de proceso debe el extremo demandante probar que la detentación que tiene el demandado sobre el bien es a título gratuito; y acá, se itera, ese requisito quedó descartado, entre otras, con la confesión de la demandante; pues sea que se pague un arriendo o que el demandado pagara las cuotas del crédito hipotecario, lo cierto es que la relación negocial es diferente a la que se anunció en la demanda, sin que haya lugar a entrar a determinar cuál es, en esta instancia, en tanto que la sentencia debe ser congruente con las pretensiones y los supuestos fácticos anunciados.

En suma, se CONFIRMARÁ el fallo apelado sin necesidad de más elucubraciones.

Como no próspero el recurso de apelación, se condenará en costas de esta instancia al extremo demandante.

Por último, se ordenará devolver las diligencias al juzgado de origen, por secretaría de la Sala.

² Ver folios 80, 161, 164, 165, 166.

En mérito de lo expuesto, **la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

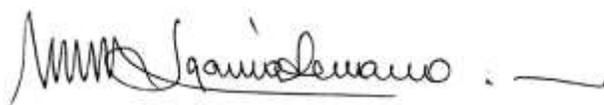
RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida el **14 de septiembre de 2020**, por el Juez 25 Civil del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de esta instancia al extremo demandante.

TERCERO.- DEVOLVER el proceso al Juzgado de origen una vez en firme este fallo, por Secretaría de la Sala.

Las Magistradas,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO



HILDA GONZALEZ NEIRA



MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ

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:

059dca7c6edc8ae5056d85083c0b944b3e46b6c273430cf8ee843
a2d7b60b31a

Documento generado en 25/11/2020 02:29:08 p.m.

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

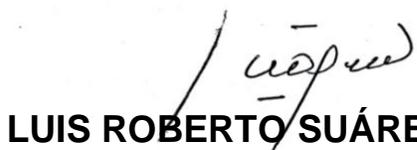
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

Con fundamento en el artículo 170 del Código General del Proceso y en razón a la necesidad de esclarecer los hechos materia de discusión dentro de este proceso, como prueba de oficio se ordena a la parte demandante que, dentro de los 8 días siguientes a la notificación de esta providencia, allegue copia digitalizada de la escritura pública 8274 del 15 de septiembre de 1987 de la Notaría 27 de Bogotá, a la cual se hace mención en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1105548¹.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

¹ Páginas 68 a 70, 01CuadernoDigitalizado.pdf.

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

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

11001 3103 009 2017 00232 01

Ref. Proceso verbal de impugnación de actas de asamblea de María Helena Reyes Medina frente a Edificio
Cataluña P.H.

Se admite el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que, en primera instancia, profirió el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

En firme, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese


OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**



SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Ordinario: 11 001 2203 0000 2019 01552 00

CENTRAL DE CRUCEROS S.A.S

VS. WALTER FERNANDO CARDOZO ALZATE

Magistrada Sustanciadora: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

El informe secretarial que antecede da cuenta el extremo demandado contestó de forma extemporánea el libelo, quien se notificó por aviso el 6 de marzo pasado.

En ese orden, y atendiendo lo dispuesto en el artículo 358 del Código General del proceso, se abre a pruebas el recurso, y se decretan las siguientes:

1° Documentales aportadas con la demanda y el escrito suscrito por el demandado que milita a folio 227, radicado el 12 de marzo de 2020.

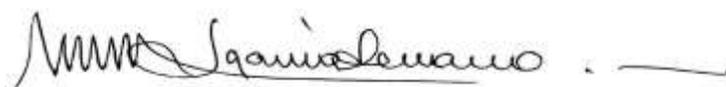
2° Prueba trasladada contenida en el expediente No 16-226837 de la Delegatura para Asuntos jurisdiccionales Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio.

En lo concerniente con el interrogatorio de parte que solicitó la demandante, se niega su recepción, por cuanto no se estima necesario para resolver sobre las causales de revisión invocadas.

En firme esta providencia, se **CORRE TRASLADO** a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión de forma escritural, para lo cual se les concede el término de 5 días; lo anterior, teniendo en cuenta la situación de pandemia que afronta el país, y para dar celeridad al trámite de la referencia.

NOTIFÍQUESE,

La Magistrada,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

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:

**07a1b7319348f246e4a274ce38a634081b7688fd2c8285d712f9f
a0de92c8356**

Documento generado en 25/11/2020 02:19:08 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

**REF: RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL de EVER ANDRÉS USECHE AYERBE contra
EMGESA S.A. E.S.P. Exp. 2020-00084-01.**

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

*1.- **ADMITIR** en el efecto **SUSPENSIVO** los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia dictada el 30 de septiembre de 2020 en el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.*

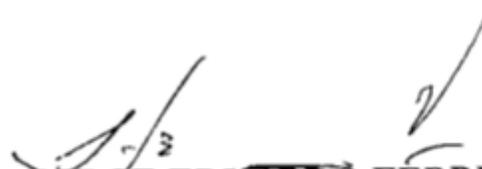
2.- Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

*3.- Para efecto de dar la plena garantía al debido proceso y al derecho de defensa a las partes, por Secretaría **NOTIFÍQUESE a los apoderados de los intervinientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico, empero en todo caso de no llegar a obrar la misma en el expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.*

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

Cumplido lo anterior, ingresen las presentes diligencias **inmediatamente** al despacho para proveer lo que en derecho corresponda.

NOTIFIQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

**REF: EJECUTIVO SINGULAR DE CLINICA
MEDICAL S.A.S. contra AXA COLPATRIA SEGUROS. Exp. 2020-00262-01.**

Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de fecha 24 de septiembre de 2020, pronunciado en el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, que negó la orden de apremio.

I. ANTECEDENTES

1.- Correspondió conocer al juzgado mencionado de la demanda ejecutiva en referencia, tendiente a obtener el pago de 175 facturas de venta.

2.- El despacho mediante proveído adiado el 24 de septiembre de 2020 negó el cobro compulsivo al considerar que los documentos adosados con el libelo genitor no cumplen los requisitos exigidos por el artículo 774 numeral 2° del Código de Comercio, en la medida en que no se halla en el cuerpo de las mismas la indicación del nombre o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla.

3.- Inconforme con aquella determinación la parte ejecutante presentó recurso de apelación, finca su disenso en la consideración que los requisitos especiales de las facturas de venta están plenamente satisfechos, toda vez que en todas las facturas presentadas aparece una fecha de radicación, sin que sea necesaria firma manuscrita de quien las recibió, pues ante el sello impuesto y el silencio del ejecutado operó la aceptación tácita prevista en la ley comercial.

De otra parte, con base en algunos pronunciamientos judiciales, afirmó que la ejecución de facturas emitidas en el sector salud no debe ser analizada estrictamente por la norma mercantil y que la imposición del sello de recibo es suficiente para la viabilidad del cobro.

II. CONSIDERACIONES

1.- Una obligación de carácter dineraria puede ser cobrada a través de la ejecución forzada siempre y cuando la prestación sea “clara, expresa y exigible, que conste en documento que provenga del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él” (artículo 422 del C. G del P.), de ahí que el juzgador al encontrarse frente a una demanda ejecutiva deba examinar si estos presupuestos se cumplen, pues la ausencia de uno de ellos da al traste con la pretensión invocada.

La **claridad** consiste en que emerjan nítidamente el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, sin necesidad de acudir a razonamientos que no estén allí consignadas, esto es, que el título debe ser inteligible y su redacción lógica y racional respecto del número, cantidad y calidad objeto de la obligación, así como de las personas que intervinieron en el acuerdo.

De la **expresividad** se puede decir que en el legajo esté consignado lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, plazos, monto de la deuda etc., por consiguiente, las obligaciones implícitas que estén incluidas en el instrumento de no ser expresas no pueden ser objeto de ejecución.

Sobre la **exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse y cobrarse sin tener que esperar plazo o condición alguna que la enerve temporalmente.

Consecuente con lo anterior, el mandamiento se produce siempre y cuando se acompañe a la demanda un documento que preste mérito ejecutivo (Art. 430 C.G.P.), es decir, que reúna las características mencionadas y se constate la fuerza ejecutiva e idoneidad que le permita constituirse en el fundamento de la orden de pago que se deba proferir.

2.- Los títulos valores para ser considerados como tal deben reunir unos requisitos generales y otros especiales, los de carácter y estirpe general son aquéllos comunes a todos los títulos valores, a saber: el derecho que el título incorpora y la firma de quién lo crea, consagrados en el artículo 621 del Código de Comercio.

En tanto que los requisitos especiales son aquéllos que la ley señale para cada título valor en particular, en el caso de la factura de venta de acuerdo al artículo 774 sustituido por el artículo 3° de la Ley 1231 de 2008, son los siguientes: a) La fecha de vencimiento. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días siguientes a la emisión, b) **la fecha de recibo, con la indicación del nombre, o identificación o firma de quien es el encargado de recibirla** y c) el emisor o prestador del servicio, deberá dejar

constancia en el original de la factura del estado del pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso.

Destaca la ley mercantil que no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos señalados, no obstante la omisión de cualquiera de estos no afectará la validez del negocio que le dio origen.

3.- *La factura se encuentra prevista y reglamentada, en su orden, en la Ley 1231 de 2008 y el Decreto No. 3327 de 2009, allí se contempla lo inherente al trámite cuando el comprador del bien o beneficiario del servicio opta por no aceptarla de manera inmediata, el término dentro del cual el comprador o beneficiario puede hacer uso de las posibilidades que la ley le concede y la consecuencia jurídica cuando no opera ninguno de los eventos señalados.*

4.- *A su vez, el artículo 773 del Código de Comercio -sustituido por el artículo 2° de la Ley 1231 de 2008- señala que el comprador o beneficiario del servicio **deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico.** (Se subraya).*

*Igualmente, **deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio,** en la factura y/o en la guía de transporte, según el caso, **indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo** y, en el evento en que el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento. (Énfasis del Despacho).*

4.1.- *Ahora en cuanto al trámite **para el cobro al interior del sector salud** de facturas relacionadas con la prestación de servicios de salud, el literal d) del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007, “por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”, señala que: “las Entidades Promotoras de Salud EPS de ambos regímenes, pagarán los servicios a los Prestadores de Servicios de salud habilitados, mes anticipado en un 100% si los contratos son por capitación. Si fuesen por otra modalidad, como pago por evento, global prospectivo o grupo diagnóstico se hará como mínimo un pago anticipado del 50% del valor de la factura, dentro de los cinco días posteriores a su presentación. **En caso de no presentarse objeción o glosa alguna, el saldo se pagará dentro de los treinta días (30) siguientes a la presentación de la factura,** siempre y cuando haya recibido los recursos del ente territorial en el caso del régimen subsidiado. **De lo contrario, pagará dentro de los quince (15) días posteriores a la recepción del pago.** El Ministerio de la Protección Social reglamentará lo referente a la contratación por capitación, a la forma y los tiempos de presentación, recepción, remisión y revisión de facturas, glosas y respuesta a glosas y pagos e intereses de mora, asegurando que aquellas facturas que presenten glosas queden canceladas dentro de los 60 días posteriores a la presentación de la factura”.*

A su turno la Ley 1438 de 2011 en el artículo 50, parágrafo primero, literaliza: “La facturación de las entidades promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud **deberá** ajustarse en todos los aspectos a los requisitos fijados por el Estatuto Tributario **y la Ley 1231 de 2008**”.

5.- Descendiendo al caso puesto a consideración del despacho, se advierte que el auto censurado habrá de confirmarse, pues en verdad las facturas aportadas no reúnen los requisitos de los artículos 772 y 774 del Código de Comercio para ser considerados como títulos valores.

5.1.-Examinadas los instrumentos cambiarios que se aportan, fácilmente se vislumbra que no tienen fuerza ejecutiva, comoquiera que en ellas no figura **una firma atribuible del obligado cambiario**, como lo ordena el literal b) del artículo 774 citado.

Véase en tal sentido que los sellos en los que solo se impuso el logotipo de la sociedad Axa Colpatria junto con la leyenda “recibido!” no pueden tener la capacidad de comprometer cambiariamente a la demandada. Recuérdese que de conformidad con el artículo 774 (núm. 2º) del estatuto mercantil (modificado por la Ley 1231 de 2008, art. 3º), **“no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo.”**

Así las cosas, la ausencia de rúbrica o bien de un signo o contraseña que pueda sustituirla, permite asumir que no hay manifestación de voluntad de ese deudor de la factura cambiaria lo que de suyo lleva a colegir que los documentos adosados como títulos valores no reúnen los requisitos para serlo, por no reunir los requisitos previstos en la Ley 1231 de 2008 y el Decreto 3327 de 2009, a cuyo tenor “El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. **Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado,** será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.” (Resaltado por el Despacho).

En este punto, resulta preciso advertir que este despacho no comparte la posición adoptada por el ejecutante, según la cual las facturas derivadas de servicios de salud no deben ser analizadas a la luz de la legislación comercial, habida cuenta que ese tipo de instrumentos, sin duda, tiene su regulación en esa codificación; así mismo, la Ley 1438 de 2011 en el artículo 50, parágrafo primero, atrás citado, con claridad prevé que dichos cartulares deberán cumplir todos los requisitos previstos en la Ley 1231 de 2008, normatividad aplicable a ese tipo de documentos cambiarios.

6.- En suma, se confirmará el auto censurado.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

1.- **CONFIRMAR** el proveído adiado 24 de septiembre de 2020 proferido en el Juzgado 42 Civil de Bogotá, por el que se dispuso negar el mandamiento de pago solicitado en el asunto de la referencia.

2.- **SIN CONDENA** en costas por no aparecer causadas.

3.- **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

REF: EJECUTIVO SINGULAR DE FABIO ANDRÉS MADRID GARCÍA, endosatario en procuración de INVERSIONES COFRATELLI S.A.S., contra el CENTRO DE ALTA TECNOLOGÍA EN SERVICIOS DE SALUD S.A.S. CATSS S.A.S. Exp. 2020-00268-01.

Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de fecha 8 de octubre de 2020, pronunciado en el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, que negó la orden de apremio.

I. ANTECEDENTES

1.- Correspondió conocer al juzgado mencionado de la demanda ejecutiva en referencia, tendiente a obtener el pago de las facturas de venta H-00007, H-00012, H-00013, H-00014, H-00015, H00016, H-00017, H-00018, H-00019, H-00020, H-00021, H-00022, H-00023, H00024, H-00026, H-00027, H-00028, H-00029, H-00048, H00053, H00056, H-00057, H-00058, H-00059, H-00060, H-00061, H-00062, H00063, H-00064.

2.- El despacho mediante proveído adiado el 8 de octubre de 2020 negó el cobro compulsivo, al considerar que “ninguno de los cartulares cumple con la exigencia reglada en el numeral 3° del artículo 5° del Decreto 3327 de 2009, pues tratándose de aceptación tácita, la cual operaría en este caso, ésta sólo se configura si no se rechazó la factura dentro de los tres días siguientes a su recepción, siempre y cuando “el emisor vendedor del bien o prestador del servicio [incluya] en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita (...)”.

Añadió que las facturas No. H-00056, H00057, H-00058, H-00059 y H-00060 no cumplen con las exigencias establecidas en el numeral 2° del artículo 621 del Código de Comercio en concordancia con el artículo 774 ibídem, en razón a que carecen de la firma del creador (girador).

3.- Inconforme con aquella determinación la parte ejecutante presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, con fundamento en que la interpretación de la aceptación tácita efectuada por el a-

quo es errada, toda vez, que las facturas acompañadas con la demanda tuvieron aceptación EXPRESA por haberse consignado en el cuerpo del título valor, los sellos de recibido por parte de la empresa demandada, junto con fecha y firma de quien recibe.

Frente a la negativa de cobro de las facturas H00056, H00057, H-00058, H-00059 y H-00060 señaló que las mismas cumplen con todos los requisitos para ser consideradas un título ejecutivo, conforme el artículo 422 del Código General del Proceso.

4.- En proveído del 22 de octubre de 2020, el despacho de primer grado mantuvo incólume la decisión y concedió la alzada que ahora se estudia.

II. CONSIDERACIONES

1.- Una obligación de carácter dineraria puede ser cobrada a través de la ejecución forzada siempre y cuando la prestación sea “clara, expresa y exigible, que conste en documento que provenga del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él” (artículo 422 del C. G del P.), de ahí que el juzgador al encontrarse frente a una demanda ejecutiva deba examinar si estos presupuestos se cumplen, pues la ausencia de uno de ellos da al traste con la pretensión invocada.

*La **claridad** consiste en que emerja nítidamente el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, sin necesidad de acudir a razonamientos que no estén allí consignadas, esto es, que el título debe ser inteligible y su redacción lógica y racional respecto de del número, cantidad y calidad objeto de la obligación así como de las personas que intervinieron en el acuerdo.*

*De la **expresividad** se puede decir que en el legajo esté consignado lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, plazos, monto de la deuda etc., por consiguiente, las obligaciones implícitas que estén incluidas en el instrumento de no ser expresas no pueden ser objeto de ejecución.*

*Sobre la **exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse y cobrarse sin tener que esperar plazo o condición alguna que la enerve temporalmente.*

Consecuente con lo anterior, el mandamiento se produce siempre y cuando se acompañe a la demanda un documento que preste mérito ejecutivo (Art. 430 C.G.P.), es decir, que reúna las características mencionadas y se constate la fuerza ejecutiva e idoneidad que le permita constituirse en el fundamento de la orden de pago que se deba proferir.

2.- Los títulos valores para ser considerados como tal deben reunir unos requisitos generales y otros especiales, los de carácter y estirpe general son aquéllos comunes a todos los títulos valores, a saber: el derecho que el título incorpora y la firma de quién lo crea, consagrados en el artículo 621 del Código de Comercio.

En tanto que los requisitos especiales son aquéllos que la ley señale para cada título valor en particular, en el caso de la factura de venta de acuerdo al artículo 774 sustituido por el artículo 3° de la Ley 1231 de 2008, son los siguientes: a) La fecha de vencimiento. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días siguientes a la emisión, b) la fecha de recibo, con la indicación del nombre, o identificación o firma de quien es el encargado de recibirla y c) el emisor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura del estado del pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso.

Destaca la ley mercantil que no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos señalados, no obstante la omisión de cualquiera de estos no afectará la validez del negocio que le dio origen.

3.- Precisado lo anterior, observa el despacho que se confirmará la negativa de cobro compulsivo que dispuso el juez a- quo respecto de las facturas H00056, H00057, H-00058, H-00059 y H-00060, pues las mismas no reúnen todos los requisitos de los artículos 621, 772 y 774 del Código de Comercio, para ser considerados como títulos valores.

Liminarmente, se estima necesario aclarar que el requisito que se echa de menos en los citados documentos cambiarios es la firma del **emisor o prestador del servicio**, presupuesto que exige expresamente el artículo 772 del Código de Comercio para las facturas cambiarias, y no la del 'creador' a que hace referencia el artículo 621 ibídem para la generalidad de los títulos valores, como se expresó en el auto impugnado, habida cuenta que ese vocablo –creador- hace referencia a quien expide la orden o promesa de pago, también denominado girador, en tratándose de otros títulos valores, en tanto para la clase de instrumento que nos ocupa refiere es a la firma del obligado.

Precisado lo anterior, comoquiera que en ellas, no obra la rúbrica del emisor, pues de conformidad con el artículo 827 de C. Co. “la firma que procede de algún medio mecánico no se considerará suficiente sino en los negocios en que la ley o la costumbre lo admitan”, y en este caso, es cierto que el precitado artículo 621 autoriza la sustitución de la rúbrica por un signo o contraseña, empero, en los documentos traídos como fundamento de la ejecución se le echa de menos, se colige que no hay manifestación de voluntad de ese emisor de la factura lo que de suyo lleva a colegir que los documentos adosados como títulos valores no reúnen los requisitos para serlo.

Memórese que respecto de tal instrumento cambiario la Ley 1231 de 2008 y el Decreto No. 3327 de 2009, ha dispuesto que “El emisor

vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. **Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.**” (Resaltado por el Despacho).

Cabe añadir que no podría estudiarse los documentos como simples títulos ejecutivos, no valores, pues su presentación se dio en esta última calidad, lo que hace necesario que reúnan los requisitos establecidos en la normatividad para la viabilidad de su ejecución.

4.- Sin perjuicio de lo anterior, hay lugar a revocar la negativa del mandamiento de pago que se determinó frente a las restantes facturas, puesto que no es requisito de que se impusiera en el cuerpo del título valor, como lo dijo el juez a-quo, la constancia de haber sido aceptada tácitamente, pues tal presupuesto solo exige la Ley para el **endoso o circulación** de las facturas, según lo prevé el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013 -que modificó el inciso 3º del artículo 2º de la Ley 1231 de 2008-, a cuyo tenor “en el evento en que el comprador o beneficiario del servicio no manifieste expresamente la aceptación o rechazo de la factura, y el vendedor o emisor pretenda endosarla, deberá dejar constancia de ese hecho en el título, la cual se entenderá efectuada bajo la gravedad de juramento”.

Y si bien tanto en la demanda como en el escrito de poder se anunció que el apoderado Fabio Andrés Madrid García actuaba como endosatario **en procuración**, ha de verse que dicha calidad, de haberse acreditado de manera correcta, no permitía la circulación de los cartulares ya que el cobro se hace a favor del propietario, por lo que tampoco era necesaria la literalización en los mismos de la constancia de aceptación tácita.

En punto del endoso en procuración, dispone el artículo 658 del Código de Comercio que: “El endoso que contenga la cláusula **“en procuración”**, **“al cobro”** u otra equivalente, **no transfiere la propiedad; pero faculta al endosatario para presentar el documento a la aceptación, para cobrarlo judicial o extrajudicialmente**, para endosarlo en procuración y para protestarlo. El endosatario tendrá los derechos y obligaciones {de un representante}, incluso los que requieren cláusula especial, salvo el de transferencia del dominio. La representación contenida en el endoso no termina con la muerte o incapacidad del endosante, pero éste puede revocarla.”.

5.- Así las cosas, se revocará parcialmente el auto censurado, en lo que respecta a las facturas H-00007, H-00012, H-00013, H-00014, H-00015, H00016, H-00017, H-00018, H-00019, H-00020, H-00021, H-00022, H-00023, H00024, H-00026, H-00027, H-00028, H-00029, H-00048, H00053, H-00061, H-00062, H00063, H-00064, para que la juzgadora a-quo se pronuncie sobre el mandamiento de pago petitionado. En lo demás se confirmará la providencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

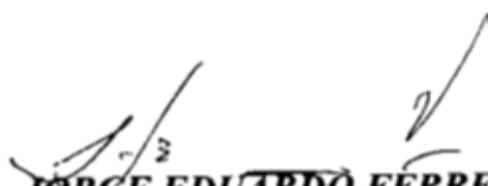
1.- REVOCAR PARCIALMENTE el proveído adiado 8 de octubre de 2020 proferido en el Juzgado 42 Civil de Bogotá, por el que se dispuso negar el mandamiento de pago solicitado en el asunto de la referencia.

En consecuencia, se ordena a la juzgadora de primera instancia que provea, según corresponda, sobre el cobro de las facturas H-00007, H-00012, H-00013, H-00014, H-00015, H00016, H-00017, H-00018, H-00019, H-00020, H-00021, H-00022, H-00023, H00024, H-00026, H-00027, H-00028, H-00029, H-00048, H00053, H-00061, H-00062, H00063, H-00064, prescindiendo de las razones que en oportunidad pretérita llevaron a denegar el mandamiento de pago respecto a las mismas. En lo demás se confirma la providencia.

2.- SIN CONDENA en costas por no aparecer causadas.

3.- DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE : GUILLERMO MONCADA BUSTAMANTE
DEMANDADO : JOIM S.A.S.
CLASE DE PROCESO : VERBAL.

Se ADMITE, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 13 de julio de 2020 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del proceso de la referencia.

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

Tanto la sustentación como la réplica se remitirán al correo electrónico secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co. Cada parte, si es del caso, acreditará el envío del escrito a su contraparte para los efectos del artículo 3 y el párrafo del artículo 9 del Decreto mencionado, lo cual deberá ser tenido en cuenta por la Secretaría

Notifíquese


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

Proceso verbal instaurado por Laboratorios María Salomé S.A.S. contra TSO S.A.S. Rad. No. 11001310304020190007001

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Proyecto discutido y aprobado según acta de la fecha.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020), proferida por la juez 40° Civil del Circuito de Bogotá D.C.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones:

Que se declare que la sachetadora vertical de 5 líneas mt-s, “*debido a las fallas en el funcionamiento, hubo un incumplimiento contractual debido a que la sacheteadora nunca funciona adecuadamente para lo que fue fabricada, y como consecuencia de ello pretendemos que se declare que el mencionado incumplimiento contractual y que se declare que ese incumplimiento contractual causó unos perjuicios por parte de la empresa **TSO S.A.S.** a la empresa **Laboratorios María Salomé S.A.S.**”.*

Se condene a **TSO S.A.S** al pago de los perjuicios causados por los gastos incurridos, los cuales fueron estimados en de \$226.588.121,00

Se condene a **TSO S.A.S.**, al pago de los perjuicios causados, los cuales fueron estimados en los intereses causados por el dinero a la tasa máxima legal permitida como pretensión principal o a la indexación del dinero invertido como pretensión subsidiaria, hasta la fecha en que se haga el pago efectivamente.

1.2. Fundamentos fácticos:

Laboratorio María Salomé S.A.S. el 4 de febrero de 2015, adquirió a título de compraventa una sachetadora vertical de 5 líneas mt-s a la empresa TSO S.A.S., por valor total de \$ 141.868.190,00.

La máquina adquirida, de acuerdo con la demandante, nunca funcionó de manera correcta, a pesar de haber solicitado en reiteradas oportunidades a la empresa **TSO S.A.S.**, que hiciera las reparaciones, ajustes o cambio de máquina para que se cumpliera con los requerimientos de funcionamiento acordados, haciendo caso omiso la vendedora.

La actora, como consecuencia del actuar de la demandada, incurrió en gastos necesarios para el funcionamiento del producto, como el suministro y montaje de un cilindro neumático doble acción, por valor de \$ 1.450.000,00 además de una tolva sacheteador por valor de \$ 1.460.000,00.

Laboratorio María Salomé S.A.S. adicionalmente incurrió en gastos de materiales de empaque, servicio de envasado, material publicitario y de adecuación de la

sachetadora vertical de 5 líneas mt-s, por valor de 81.808.786,00.

La sumatoria de la sachetadora vertical de 5 líneas mt-s y los gastos asociados enumerados, sumó \$ 229.462.572,00, de los cuales el 4 de febrero de 2015, se hizo una deducción por valor de \$2.874.451, lo que arrojó un saldo total de la reclamación por valor de \$226.588.121,00 “*más intereses corrientes de este dinero invertido o su indexación*”.

Señaló la actora que el 19 de junio de 2018, el perito **Ronald Andrés Echeverri Tesill**, revisó la sacheteadora, quien concluyó a manera de concepto que no se encontraba en condiciones adecuadas de funcionamiento.

1.3. Actuación procesal:

Mediante providencia calendada del 18 de febrero de 2019, el Juzgado 40° Civil del Circuito de Bogotá D.C., **admitió** la demanda verbal instaurada por **Laboratorio María Salomé S.A.S.** contra **TSO S.A.S.**

El representante legal de la demandada **TSO S.A.S.**, oportunamente se notificó de la demanda, proponiendo las excepciones de mérito que denominó “*imposibilidad física y jurídica para acceder a lo pedido, en virtud a que no ha existido incumplimiento por parte de la demandada*” y “*caducidad y prescripción de la acción*”.

1.4. El fallo apelado:

Culminado el trámite propio de estos asuntos se profirió sentencia en la que se dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de “Prescripción de la acción” formulada por la parte demandada.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE la excepción denominada “Imposibilidad física y jurídica para acceder a lo pedido; en virtud a que no ha existido incumplimiento por parte de la demandada”.

TERCERO: DECLARAR que la sociedad TSO S.A.S., incumplió el contrato de compraventa comercial celebrado con la sociedad Laboratorios María Salomé S.A.S., respecto de la “SACHETEADORA VERTICAL DE 5 LÍNEAS MT-5”, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: ORDENAR a la demandada pagar a favor de la demandante la suma de \$155.986.645 con ocasión al valor que ésta última canceló por el precio pactado en el contrato de compraventa suscitado. A su turno, la demandante deberá restituir a favor de la demandada la máquina descrita en el ordinal anterior.

El pago de dicha suma de dinero deberá efectuarse dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, so pena de que se generen intereses moratorios. Para efectos de la restitución de la máquina, en el mismo plazo, ambas partes deberán realizar de manera coordinada y colaborativa todas las gestiones necesarias para que la demandada pueda retirar la sacheteadora de las instalaciones de la demandante.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.”

Para decidir como lo hizo, la *a quo*, en primer lugar analizó lo referente a la excepción de prescripción o caducidad, la cual declaró no probada, al señalar que el demandado no argumentó en debida forma los ítems temporales en que operó

el supuesto fenómeno extintivo; en todo caso, aclaró que en los términos de la ley sustancial, el código civil prevé un término decenal, el cual no se cumple en el presente caso.

Invocó la juzgadora los artículos 1546 del Código Civil y 820 del Código de Comercio, en aras de establecer la presunta responsabilidad civil contractual, y la consecuente resolución del negocio jurídico.

Para determinar lo anterior, estableció en primera medida la existencia de un contrato bilateral válido, que se centró en la compraventa de una sacheteadora, sin que exista discusión respecto de la entrega del bien, ni el pago del precio, pues ambas partes reconocieron la satisfacción recíproca de dichas obligaciones.

Luego de realizar un recuento fáctico de la demanda, su contestación, las declaraciones de parte efectuadas por los representantes legales de ambas sociedades, cruce de correos electrónicos y el dictamen pericial rendido por el ingeniero **Echeverry Tesillo**, concluyó que *“la sacheteadora objeto del contrato mencionado, desde el momento en que fue trasladada a las instalaciones de la compradora en febrero de 2015, y a partir de abril del mismo año cuando se empezaron a hacer las pruebas de funcionamiento por el proveedor, ha presentado múltiples fallas y deficiencias; algunas de manera reiterativa y otras que aparecieron con el pasar del tiempo circunstancia que ha impedido que se cumpla los fines para los cuales la sociedad demandante adquirió la máquina, y por lo cual tuvo que pagar un precio considerable”*.

Resaltó que, pese a que el perito que rindió el dictamen pericial no tenía experiencia, sí se descubrió a través de él fallas en el sistema de dosificación de la máquina, entre otros defectos que permitieron evidenciar la inutilidad del instrumento.

Descartó los medios exceptivos propuestos por la parte demandada, principalmente porque consideró que la empresa demandante no le fue posible utilizar la máquina, para lo que estaba destinada debido a las deficiencias que presentó.

En cuanto a la garantía a través de la póliza de seguro, se constató que ésta tenía una vigencia anterior al negocio de compraventa, pues la factura de venta databa del año 2015, y el seguro tenía una cobertura hasta diciembre del año 2014, sin que se tenga conocimiento de algún tipo de renovación de la misma.

Resaltó, que no existe prueba técnica alguna que demuestre que la máquina funcionó, o que cumplió los parámetros requeridos por la compradora, al punto que no existe un acta de entrega que formalice dicho acto.

Al encontrar probado el incumplimiento por parte de la demandada, ordenó la restitución del precio debidamente indexado, así como la entrega de la máquina sacheteadora a la sociedad demandada.

No así respecto de los demás perjuicios reclamados, pues *“no existe prueba que esas modificaciones se hubiesen efectuado con consentimiento de la parte demandada”*, lo cual significa que la demandante asumió a *motu proprio* dichos valores.

Respecto de los demás conceptos, como algunos empaques y publicidad, la demandante no aclaró de qué manera el detrimento patrimonial representado en tales gastos, se dieron como consecuencia del incumplimiento de la parte demandada.

1.5. Recurso de Apelación.

Inconforme con esa determinación el apoderado de la parte demandada en la oportunidad prevista por el art. 14 de Decreto 806 de 2020 sustentó el recurso de apelación en los siguientes términos:

Estima que las pretensiones de la demanda únicamente se direccionaron a solicitar una *“indemnización de perjuicios”*, no obstante, la sentencia impugnada se extralimita y decide en forma *ultra petita* apartándose de lo pedido, incurriendo en error judicial.

Agrega que la condena no tuvo en cuenta que el juramente estimatorio no cumple con las formalidades propias del artículo 206 del Código General del Proceso, en tanto se limitó a copiar la norma. Además, en oportunidad objetó esa estimación, la que no cuenta con réplica ni petición de pruebas dentro del traslado *“y sin que en la sentencia atacada haya habido pronunciamiento alguno, pero si para condenar en la devolución del precio pagado como consecuencia de declarar un incumplimiento en cabeza de la demandada, sin estar pedido en la demanda.”*

Resaltó que la máquina sacheteadora fue entregada en las instalaciones de la compradora dentro del término, y acorde con las especificaciones determinadas en el catálogo, manual de operación y planos, poniéndose en funcionamiento, tal como lo indican los documentos aportados en debida forma al proceso. Ello, después de una serie de pruebas y acondicionamientos, tal como lo determina el numeral 3° del artículo 923 del Código de Comercio; por lo cual, sí existió una avería o la máquina sufrió deterioro, éste se debió exclusivamente al mal uso de la demandante.

De otro lado, mencionó que si la inconformidad del comprador la constituye la garantía que define el numeral 5°

del Estatuto del Consumidor, o cualquier litigio propio de los escenarios previstos en este articulado, la jurisdicción ordinaria carece de competencia, en cuyo orden debió remitirse el asunto ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

Adicionalmente, *“para el cumplimiento del negocio jurídico, la vendedora otorgó caución mediante la Póliza de Seguro de Cumplimiento Particular No.21-45-101136697 expedida por SEGUROS DEL ESTADO S.A.; es así como si se presentare incumplimiento en el negocio jurídico, correspondería a la demandante, haber realizado la debida reclamación ante la aseguradora, acción que no realizó tal como lo indicara la representante legal de la accionante, en audiencia llevada a cabo el 14 de septiembre de 2020”*.

En cuanto a las pruebas recaudadas, dijo el apelante que, en primer lugar las documentales demuestran que la máquina otorgada en venta sí funcionó; en segundo lugar, el interrogatorio de parte del representante legal de la demandante resultó *“extemporáneo”*, pues se recepcionó en fecha posterior, luego de aceptar una certificación médica que da cuenta de una cirugía estética practicada en el mes de noviembre de 2019, cuando la diligencia se programó para el 3 de diciembre de ese año.

En punto al dictamen pericial, precisó que éste fue realizado en junio de 2018, es decir, 4 años después de entregada la máquina, *“para el cual impetro aplicar el principio de la inmediatez (6 meses)”*, además de resaltar que dicho documento no cumple las exigencias del artículo 226 del Código General del Proceso, en especial la idoneidad y experiencia del perito. No obstante *“la falladora de primera instancia centra toda su atención en esta prueba técnica; desconociendo los derechos de defensa y del debido proceso que le asiste a mi representada”*.

Adicionó que la sentencia solo tiene en cuenta los correos electrónicos de 15 de abril, 26 de mayo y 6 de agosto de 2015, sin considerar los documentos aportados por la parte demandada, descartando que la máquina fue entregada a satisfacción por la compradora.

Por último precisó que la juez a quo, incluyó en la condena un valor que asciende a \$ 11.651.440,00, *“suma de dinero que no tiene porqué devolver el vendedor, porque se trata de piezas adicionales, compradas por decisión del adquirente de la máquina y lo que es más grave, indexado.”*

Por otro lado, ordenar indexar el precio de la sacheteadora, sin haber sido pedido por la parte demandante, además de incluir en éste rubro el IVA, el cual fue generado en favor del estado, y ya fue pagado, es un garrafal desacierto.

Tampoco tuvo en cuenta, no tener en cuenta que una máquina sufre deterioro por el uso, con el pasar del tiempo (modelo) y la obsolescencia; que constituyen una desvaloración que se ve afectada y que anualmente se deprecia contablemente en la forma como lo determina el Art.128 del Estatuto Tributario, por tanto, no consulta con los principios de equidad y justicia, que se reconozca el precio pagado indexado.

Por lo anterior, solicitó la revocatoria de la decisión censurada, para en su lugar negar todas las pretensiones de la demanda.

1.6. Replica:

Durante el término dispuesto para presentar la réplica de la sustentación del recurso de apelación, la parte demandante guardó silencio.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Dentro de los límites del artículo 328 del Código General del Proceso, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2.2. El recurrente le endilga el *a quo*, un error en la interpretación de las pretensiones de la demanda, como quiera que las mismas no están dirigidas a solicitar la resolución del contrato. El apelante centra su inconformidad en que el actor limitó su pretensión a una mera “*indemnización de perjuicios*”.

En cuanto a éste primer tópico, es pertinente señalar que de acuerdo con el numeral 5° del artículo 42 del Código General del Proceso, resulta un verdadero deber del juez interpretar la demanda.

En el caso *sub examine*, si bien es cierto el demandante no pretendió expresamente la declaratoria de responsabilidad civil contractual, y su consecuente indemnización de perjuicios, lo cierto es que, de una lectura conjunta a la demanda, se extrae con claridad que él estaba insistiendo en dicha pretensión, la que da paso al estudio de un posible incumplimiento contractual.

Limitar la resolución de conflicto a la literalidad de las palabras, desconoce el derecho sustancial sobre el procesal, lo cual no es adecuado¹. Sobre este aspecto la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente:

“...el juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio

¹ Sentencia N° 071 de 16 de julio de 2008 Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se anotó sobre el tema lo que a continuación se destaca: “... para identificar una pretensión no basta con reparar en lo que se solicita, sino que ese *petitum*, que constituye el objeto inmediato de lo que se demanda, debe relacionarse con la causa para pedir invocada, la que comprende la situación de hecho aducida y las consecuencias que a ella le asigna el demandante.

jurídico, pero no mecánico, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante. Tales hechos, ha dicho la Corte, `son los que sirven de fundamento al derecho invocado y es sobre la comprobación de su existencia y de las circunstancias que los informan sobre que habrá de rodar la controversia´ (Sentencia de 2 de diciembre de 1941). Si están probados los hechos, anotó en otra ocasión, `incumbe al juez calificarlos en la sentencia y proveer de conformidad, no obstante los errores de las súplicas: da mihi factum, dabo tibi ius”²

Por lo anterior, se resolverá la apelación, desde la óptica de la responsabilidad civil contractual, en el que se analizará las demás censuras del apelante.

2.3. Responsabilidad civil contractual:

La responsabilidad civil contractual está definida como la obligación de resarcir el daño sufrido por el acreedor debido al incumplimiento del deudor de una obligación con origen contractual.

Ahora bien, constituyen requisitos para la prosperidad de la pretensión indemnizatoria de origen contractual **i)** la existencia de un contrato bilateral válido, celebrado entre quienes concurren al proceso, **ii)** cumplimiento de las obligaciones a cargo de quien reclama el derecho **iii)** incumplimiento del deudor demandado de las obligaciones derivadas del contrato, o su tardía o defectuosa ejecución, y **iv)** daño irrogado al derecho del acreedor, y que **v)** éste sea consecuencia directa de alguna de aquellas conductas del obligado.

² Sentencia SC6507-2017, magistrado ponente Ariel Salazar Ramírez. Reitera sentencia N° 208 de 31 de octubre de 2001, expediente 5906

Ha dicho la jurisprudencia que “(...) cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, al actor le corresponde demostrar, (...) la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor. Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser ‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o hipotético’, esto es, que se presente como consecuencia de la ‘culpa’ y que aparezca ‘real y efectivamente causado’³.”

2.3.1. Traslado los anteriores presupuestos , al caso sub examine, tenemos que:

2.3.2. Para probar la existencia del contrato bilateral válido, se allegó como prueba la factura de compraventa número 570, de fecha 4 de febrero de 2015, emitida por la sociedad **TSO S.A.S.**, en donde registra la adquisición por parte de la sociedad **Laboratorios María Salomé S.A.S.**, de una sacheteadora vertical de 5 líneas MT-S, por un valor de \$ 114.950.000,00., más IVA del 16%, para un total de \$ 133.342.000,00.

En esta factura se discrimina la adquisición de la póliza 2145-101136697⁴.

La factura de compraventa en mención, incluye la adquisición de “*piezas adicionales para 2 productos OR 5 boquillas*”, que suman al cargo por pagar \$ 10.044.000,00, más IVA del 16%, lo que en conjunto arroja un totalizado en la factura de \$ 141.868.190,00.

La máquina sacheteadora fue entregada en **Laboratorios María Salomé S.A.S.**, en Medellín Antioquia, el 12 de febrero de 2015, instalándose en la segunda semana del mes de abril

³ Sentencia SC7220 de 2015, con ponencia del magistrado ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO. Reitera sentencia CSJ 18 ene. 2007, rad. 1999-00173-01

⁴ Folio 15 C.1.

de esa misma anualidad. Respecto de la entrega no existe discusión alguna, y así quedó evidenciado en la fijación del litigio⁵.

2.3.3. En punto al cumplimiento de las obligaciones a cargo de quien reclama el derecho, no existe discusión en este litigio respecto a la satisfacción del compromiso de pago.

El representante legal de la sociedad demandada afirmó recibir el pago total de la obligación⁶, quedando este hecho como probado en la fijación del litigio⁷.

2.3.4. Para evaluar el presunto “*incumplimiento del deudor demandado de las obligaciones derivadas del contrato, o su tardía o defectuosa ejecución*”, hay que establecer si, como lo afirma el demandante, la máquina sacheteadora vertical de 5 líneas mt-s, no cumplió con las especificaciones para su funcionamiento.

Para responder este cuestionamiento es necesario analizar las siguientes pruebas:

2.3.4.1. Documentales:

El actor allegó una serie de **facturas** que dan cuenta de la adquisición de varios productos y servicios, entre ellos el suministro y montaje de un cilindro, la activación de un sistema de calentamiento para la tolva, adquisición de láminas y sachet para acondicionares, cremas y shampoo, entre otros.

⁵ Minuto 44:56 audiencia 372 del Código General del Proceso. Las fechas no quedaron específicas en la fijación del litigio, por cuanto no se encontraba presente el representante legal de la sociedad demandante.

⁶ Minuto 19:04 audiencia 372 del Código General del Proceso. 3 de diciembre de 2019

⁷ Minuto 43:00 audiencia 372 del Código General del Proceso. 3 de diciembre de 2019

Estas pruebas, no demuestran de ninguna manera el incumplimiento del vendedor, pues no se explica esta Sala, por ejemplo, qué nexo de causalidad existe entre el supuesto daño de la máquina, y la compra de láminas para el empaque de cremas y acondicionadores, o cuál es la responsabilidad de la demandada, respecto de la compraventa reflejada a través de la factura de venta con la Compañía Comercial G4 S.A.S., por concepto de *“material publicitario, consistente en plegables temporada marzo OT 4762”*.

Así, además lo concluyó la *a quo*, quien manifestó que todos los costos de aditamentos, productos o servicios registrados en las facturas adosadas con la demanda, no son vinculantes al funcionamiento de la máquina, y por lo cual fue negada cualquier indemnización con relación a los mismos.

2.3.4.1.1. En cuanto a los **correos electrónicos**, es cierto que las misivas enviadas el 12 de mayo de 2015⁸ y 25 de febrero de 2016⁹, reportan la inconformidad por parte de la compradora en el funcionamiento de la máquina. No obstante, del cruce de comunicaciones también se puede extraer lo siguiente:

En correo electrónico de 15 de abril de 2015, el ingeniero Eduardo Ramírez, adscrito a **TSO S.A.S.**, reportó a **Laboratorios María Salomé S.A.**, que *“en conversación con el doctor Jhon el equipo sachetera se encuentra en operación, esto de acuerdo a nuestro compromiso de entregar el equipo en perfecta operación, a este se le hicieron ajustes y cambio de diseño en el sistema de dosificación con el fin de dar y mantener un peso exacto”*¹⁰.

⁸ Informe de mal funcionamiento suscrito por el ingeniero Jhon Jairo Mazo Rico, Director Técnico de Laboratorios María Salomé. Acápites de “pruebas requeridas”, sin foliatura.

⁹ Manifestación de inconformidad por mal funcionamiento de la máquina, suscrita por la Gerente General de Laboratorios María Salomé S.A.S.

¹⁰ Folio 106 C.1.

El correo electrónico de 26 de mayo de 2015, demuestra que las pruebas iniciales de funcionamiento no se realizaron por falta de papel necesario, el cual debía ser suministrado por la compradora. En este documento se informa por parte del mismo ingeniero que *“las pruebas con el material final se encuentran pendientes por falta del mismo, **el cual debió ser suministrado por el cliente oportunamente**, el cuadro de este material es netamente mecánico, de acuerdo a lo conversado con el doctor Jhon Jairo Mazo este papel será entregado por su proveedor en 60 días; una vez les sea entregada este material estaremos coordinando una visita técnica y acompañamiento para el montaje del mismo”*¹¹.

El 3 de agosto de 2015, el ingeniero **Jhon Jairo Mazo Rico**, adscrito a **Laboratorios María Salomé S.A.**, registró que *“el técnico del señor Gerardo, estuvo en la empresa el 31 de julio de 2015, desde las 9:00 hasta las 20:30 del mismo día, **dejó funcionando la máquina con el papel con la nueva medida**, pero realiza unas sugerencias (...). **El técnico entrenó al señor Andrés y al señor Felipe en colocación el papel y ubicación del papel para que no se mueva**”*¹².

Como se observa, en primer lugar, no existe un registro fidedigno que evidencie la verdadera inconformidad de **Laboratorios María Salomé S.A.S.**, y aunque existen dos comunicaciones una del año 2015 y otra del 2016, estas por sí mismas no demuestran que la máquina estuvo en total desuso como lo afirma la actora.

Por el contrario, las comunicaciones transcritas evidencian que no solo existió seguimiento y entrenamiento por parte de la sociedad **TSO S.A.S.**, a través de sus especialistas, sino también que la máquina funcionaba cuando acudían a su revisión.

¹¹ Folio 107 C.1.

¹² Folio 110 C.1.

2.3.4.2. Dictamen pericial:

Por su parte, el ingeniero **Ronald Andrés Echeverry Tesillo**, en su dictamen pericial señaló que el montaje de los selladores verticales y horizontales no eran los adecuados, que el sistema desbobinador mecánico básico no era apto para el sistema, que el sistema dosificador no garantizaba ajuste y precisión en cada dosaje, que el sistema de corte del material no cuenta con parámetros industriales de fabricación, que el cableado no cumplía con las normas eléctricas combinadas y que la máquina automática de sachet de múltiples no garantiza operación y estabilidad en el empaque de sachets con precisión en la dosificación y calidad en el empaque.

No obstante, al hacer el análisis del concepto técnico, existen varios aspectos que impiden valorarlo como prueba determinante del incumplimiento. En los términos del artículo 226 del Código General del Proceso, el dictamen adolece del juramento de imparcialidad, de la acreditación de idoneidad y experiencia (inciso 4), tampoco reportó la lista de procesos en los fue designado (numeral 5 y 6), no precisó si se encontraba incurso en las causales contenidas en el artículo 50 *ibídem* (numeral 7°), y, por último, no relacionó o adjuntó documentos e información utilizada para la elaboración del dictamen (numeral 10°).

El perito en la diligencia de instrucción y juzgamiento manifestó, que se había graduado como ingeniero en el año 2017, es decir, un año antes de la elaboración del concepto técnico; que es la primera vez que como profesional emite un concepto técnico para ser valorado ante un ente judicial o administrativo; en toda su carrera profesional tan solo ha revisado 3 máquinas con características similares a la que es

objeto de este proceso¹³, entre otras características que desacreditan su idoneidad.

Debe tenerse en cuenta que al ser la mecánica una ciencia ajena al derecho, se exige que, como en todo concepto técnico, se emita de manera clara, precisa, exhaustiva, detallada, y con explicación sucinta y diáfana del contenido del mismo; pues es de esta manera en que el operador judicial puede interpretarlo y darle el alcance jurídico que las partes exigen.

Empero, el concepto además de tener falencias de orden procesal, y que el perito carezca de idoneidad para emitir el concepto, no enseña cómo es el funcionamiento de la máquina, o por qué podría existir una avería atribuible al fabricante, o qué aditamentos eran necesarios para garantizar el funcionamiento óptimo para la empresa demandante, entre otros vacíos que deja la prueba practicada.

2.4.1.3. Interrogatorios de parte:

El interrogatorio de parte en principio constituye un elemento de prueba eficaz en favor de la contraparte, por el denominado principio *contra se pronuntiatio*, como quiera que quien declara en su favor, nada cambia en la valoración de las pruebas, dada la prohibición de autoproducción de la prueba, es decir, no puede la parte crear su propia demostración de los hechos.

Del interrogatorio al representante legal de la sociedad **TSO S.A.S.**, se destaca que en efecto existió el contrato de compraventa, la máquina sacheteadora la que se entregó en el mes de abril de 2015; el mal funcionamiento lo imputa al mal manejo de la compradora, además de la falta de ubicación de

¹³ Hora 1:10 audiencia 373 del Código General del Proceso. 14 de septiembre de 2020

ésta sobre una superficie plana; resaltó que nunca existió una reclamación formal por parte de **Laboratorios Salomé S.A.**, en aras de hacer válida la garantía y por último puntualizó que en todas las visitas efectuadas siempre se dejó en ejecución la sacheteadora¹⁴.

En cuanto a la declaración de parte de la representante legal de la sociedad **Laboratorios María Salomé S.A.**, reiteró insistentemente que la máquina no funcionó, que nunca fue suscrita acta formal de entrega, que no tiene conocimiento si personal de la empresa manipuló y refaccionó la máquina; aclaró que existen unos gastos pretendidos en la demanda que no tienen que ver con el funcionamiento de la máquina y por último, aunque tildó de “*imprecisa*” su propia manifestación, aseguró que es cierto que la máquina inicialmente no pudo ser probada en razón de que la empresa que representa no había suministrado el papel necesario para su funcionamiento¹⁵.

2.5. Al apreciar las probanzas en conjunto, al igual que los análisis individuales ya considerados, se concluye que la parte demandante no logró demostrar el incumplimiento irrogado a la sociedad demandada, en punto al mal funcionamiento de la máquina sacheteadora. Y si se asumiera, hipotéticamente, que la avería en efecto se dio, tampoco se demostró un nexo de causalidad entre el daño y los compromisos contractuales de **TSO S.A.**

Lo anterior, por cuanto no se probó desde cuándo la máquina dejó de funcionar, si el daño se presentó como consecuencia de una mala práctica por parte del personal adscrito a **Laboratorios María Salomé S.A.**, o si las exigencias

¹⁴ A partir del minuto 8:04 audiencia 372 del Código General del Proceso. 3 de diciembre de 2019

¹⁵ Minuto 50:01 audiencia 373 del Código General del Proceso. 14 de septiembre de 2020

de esta empresa eran muy superiores a las características propias de la máquina, entre otras hipótesis.

Y aunque la parte demandada tampoco demostró con certeza que el posible mal funcionamiento de la máquina se debió a una acción u omisión de la compradora, es importante resaltar que de acuerdo con el artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. La regla de la carga de la prueba es un instrumento que encarga en una parte, más que en otra, la demostración de su tesis, poniéndose de manifiesto su real importancia cuando no concurre prueba o ella es insuficiente porque en tal caso se debe fallar contra la parte que corría el riesgo de no probar¹⁶.

En el presente caso, no existe duda que la demostración de los elementos de responsabilidad contractual recaía en quien pretendía la indemnización consecuencial. La jurisprudencia ha señalado sobre este aspecto lo siguiente:

“De suyo, que si el daño es uno de los elementos estructurales de la responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, su plena demostración recae en quien demanda, salvo las excepciones legal o convencionalmente establecidas, lo que traduce que, por regla general, el actor en asuntos de tal linaje, está obligado a acreditarlo, cualquiera sea su modalidad, de donde, en el supuesto señalado, era -y es- imperioso probar que el establecimiento producía utilidades, o estaba diseñado para producirlas en un determinado lapso de tiempo, sin que este último caso, pueda confundirse con el daño meramente eventual o hipotético, que desde ningún punto de vista es admisible”¹⁷.

2.5.1. Así las cosas, como quiera que no se demostraron todos los elementos estructurales de la responsabilidad civil

¹⁶ W., P. J. (2013). La Carga De La Prueba XXXIV Congreso Colombiano de Derecho Procesal 2013. Bogotá: Universidad Libre de Colombia .

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 18 de diciembre de 2008, exp: 88001-3103-002-2005-00031-0

contractual, la presente acción está llamada al fracaso en consecuencia se habrá de revocar la sentencia de primer grado, para en su lugar denegar todas las pretensiones de la demanda.

Se condenará en costas en ambas instancias a la parte demandante.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020), proferida por la Juez 40° Civil del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **DENEGAR** todas las pretensiones de la demanda.

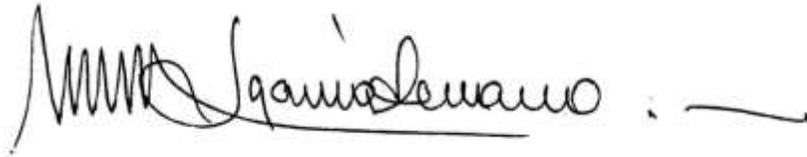
TERCERO: CONDENAR en costas en ambas instancias a la parte demandante.

CUARTO: En oportunidad devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada



HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

b58ccb2bd643f9a5c8b4ea0ac129035a1e6829349d8a2f04
3e59f66292e81fa7

Documento generado en 25/11/2020 01:51:15 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente

URL:

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

Radicado: 11001 31 03 001 2019 **00394** 01

Se admite, en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la demandada Olga Gabriela Ricaurte contra la sentencia proferida por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Bogotá en audiencia celebrada el 9 de octubre de 2020, dentro del proceso ejecutivo de Banco BBVA Colombia S.A. contra Olga Gabriela Ricaurte y Otros.

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

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 001 2019 00394 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:

9b3a951dea0550f8d77daa65d2c8474458f10f8b15c4a0eff12d8fcb8a13c378

Documento generado en 25/11/2020 05:00:46 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., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE : CASA PRIETO S.A.S.
DEMANDADO : BANCO AV VILLAS S.A.
CLASE DE PROCESO : Verbal

El inciso 3° del artículo 14 del Decreto legislativo 806 de 2020 establece 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”.

Por lo tanto, para verificar si el recurso de apelación fue sustentado oportunamente se tiene que por auto del 21 de octubre se admitió la apelación contra la sentencia de primera instancia, la cual fue notificada por estado del día 22 siguiente a las partes, por lo que los tres días de ejecutoria de la citada providencia fueron el 23, 26 y 27 de ese mes; y los 5 para sustentar transcurrieron el 28, 29 y 30 siguientes y continuaron el 3 y 4 de noviembre; mientras la sustentación de la apelación se presentó el día 9 pasado, a las 15:33 p.m., vale decir, de manera extemporánea.

Por lo tanto, en aplicación de los principios de preclusión y eventualidad se declarará desierta la apelación, toda vez que “de los recursos únicamente podrá hacerse uso «dentro del marco temporal que les concede el ordenamiento jurídico, lo que impide la dilación injustificada de los pleitos y

permite la ejecutoria de las providencias» (AC, 10 sep. 2013, rad. n° 2011-00111-01)”¹.

Estos principios tienen arraigo en los artículos 228 de la Constitución Política que establece que “los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado” y el 117 del Código General del Proceso, según el cual «[l]os términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes... son perentorios e improrrogables».

No es de recibo el argumento de la parte demandante, incorporado en el correo electrónico por el que hizo allegar su alzada, consistente en que la apelación fue “realizada por escrito y presentada ante el juez de primera instancia el pasado 8 de septiembre de 2020 de conformidad con el art. 322 del Código General del Proceso”, que se limitaba a “reenviarlo” porque el expediente es digital y se puede consultar, por cuanto ese escrito no es una sustentación de su alzada, pues tan solo tiene la función de “precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión”; pero la sustentación se “hará ante el superior”, en donde “el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada” (incisos 2° y 3° del numeral 3° del artículo 322 del CGP).

Sobre el punto la Corte Constitucional han precisado que “la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil² ha sostenido que “el legislador previó como sanción la declaratoria de desierto del recurso de apelación interpuesto contra una sentencia cuando: (i) no se precisan, de manera breve, los reparos concretos que se le hacen a la decisión, al momento de presentar la impugnación en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia y (ii) cuando no se presente la sustentación de los mencionados reparos ante el superior.” -se subraya- (Sentencia T 195 de 2019, MP. José Fernando Reyes Cuartas). Esto no es más que un reflejo

¹ CSJ. SC. Auto del 27 de junio de 2017. AC4028-2017. Radicación n° 23001-31-10-003-2012-00348-01. Magistrado sustanciador: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STC11058-2016 de 11 de agosto de 2016, radicado 1100102030002016-02143-00

de lo ordenado por el artículo 107 num 6, pues en los procesos con trámite de oralidad “las intervenciones... no podrán ser sustituidas por escritos”.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación que la parte demandante formuló contra la sentencia que, el 3 de septiembre de 2020, profirió la Superintendente Delegada para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera dentro de este trámite, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVOLVER la actuación al despacho de origen. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE,


RICARDO AGOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE : MANUEL OCTAVIO MOSCOTE
ALARCÓN
DEMANDADO : CAROLINA ESPAÑOL CASALLAS
CLASE DE PROCESO : Verbal

La parte demandada solicitó “declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el señor Manuel Octavio Moscote” por presentarse la sustentación de manera extemporánea, dado que tenía hasta el 6 de noviembre de 2020 para hacerlo, pero lo hizo “el día 9 de noviembre de 2020, a las 2:21 P.M”.

En efecto, el inciso 3° del artículo 14 del Decreto legislativo 806 de 2020 establece 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”.

Ahora bien, para verificar si el recurso de apelación fue sustentado oportunamente se tiene que por auto del 23 de octubre se admitió la alzada contra la sentencia confutada, que fue notificado en el estado del día 26 siguiente a las partes, por lo que los tres días de ejecutoria de la citada providencia corrieron el 27, 28 y 29 de ese mes; y los 5 para sustentar transcurrieron el 30 siguiente y continuaron, después del fin de semana, el 3, 4, 5 y 6 de noviembre, pero la sustentación de la apelación se presentó el día 9 pasado, a las 1:12 p.m., vale decir, de manera extemporánea.

Por lo tanto, en aplicación de los principios de preclusión y eventualidad se declarará desierta la apelación, toda vez que “de los recursos únicamente podrá hacerse uso «dentro del marco temporal que les concede el ordenamiento jurídico, lo que impide la dilación injustificada de los pleitos y permite la ejecutoria de las providencias» (AC, 10 sep. 2013, rad. n° 2011-00111-01)”¹.

Estos principios tienen arraigo en los artículos 228 de la Constitución Política que establece que “los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado” y el 117 del Código General del Proceso, según el cual «[l]os términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes... son perentorios e improrrogables».

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación que la parte demandante formuló contra la sentencia que, el 8 de julio de 2020, profirió el Juzgado 25 Civil del Circuito de la ciudad dentro de este trámite, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVOLVER la actuación al despacho de origen. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

¹ CSJ. SC. Auto del 27 de junio de 2017. AC4028-2017. Radicación n° 23001-31-10-003-2012-00348-01. Magistrado sustanciador: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

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

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte
(2020)

Revisado el expediente se advierte que, en efecto, en la audiencia llevada a cabo el 24 de agosto de 2020 no solo se dictó sentencia y se concedió apelación frente a ella; sino que, también, se confirió los recursos de queja contra los autos de no suspender esa vista pública por la no comparecencia de los testigos de la parte demandante; así como la de prescindir de esas declaraciones (pdf. ActaAudiencia; 29 VideoAudiencia y 30 VideoAudienciaParteDos).

No obstante, en esta Corporación únicamente le dio trámite a la apelación formulada frente a la sentencia. Por consiguiente, procédase por Secretaría al abono de los citados recursos de queja.

Finalmente, se acepta la sustitución que del poder hace el abogado de la parte demandante a favor de Armando Camacho Cortés con T.P. 35.645, para que continúe con la representación y defensa de los derechos del señor Vega Moreno.

Notifíquese y cúmplase.


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA**RAMA JUDICIAL****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL****MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

I.- OBJETO

Procede el Despacho a resolver el recurso subsidiario de apelación interpuesto por el procurador judicial del extremo pasivo contra el Auto No. 70292 proferido el 14 de agosto de 2020, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en este asunto.

II. ANTECEDENTES

1. En el auto impugnado el *a quo*, resolvió desestimar la petición de medida cautelares, en tanto, no encontró acreditados, en el acopio probatorio que integró la petición cautelar, los elementos requeridos para su procedencia, específicamente en aquellos relacionados con la existencia y actual titularidad del derecho de

propiedad industrial cuya protección se reclama, dado que no obra prueba alguna que demuestre la titularidad y estado actual de las marcas que supuestamente fueron infringidas, lo que impide determinar si existe realmente un derecho que deba protegerse y si la solicitante está legitimada para plantear la actual petición.

2. Inconforme, la parte solicitante, recurrió dicha providencia y en subsidio la apeló, para lo cual indicó que el *a quo*:

(i) desconoció la disposición del artículo 9º y su parágrafo de la Ley 19/2012, al exigirle la presentación de certificaciones y constancias con las cuales se acreditara su titularidad de derechos sobre una serie de registros marcarios, sin tener en cuenta que la información sobre la titularidad, vigencia y demás especificaciones de los registros marcarios se encuentran disponibles, de acceso público, libre y gratuito consultándose la Oficina Virtual de Propiedad Industrial (SIPI) de la Superintendencia de Industria y Comercio, a través de la página web <https://sipi.sic.gov.co/>; por lo que adujo, podían ser verificadas en tiempo real por el despacho, basándose en el listado de marcas que se aportó junto con la solicitud de las medidas cautelares; y

(ii) incurrió en un evidente “defecto procedimental” al tener en consideración sólo lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso y el artículo 247 de la Decisión 486 de 2000, sin tener en cuenta lo señalado en el artículo 09 de la Ley 19/ 2012, incurriendo así en una vía de hecho, conducta que se enmarca en lo que ha sido denominado en la jurisprudencia como “**exceso ritual manifiesto**”.

Con todo, aportó certificaciones electrónicas expedidas por la Secretaría Ad-hoc de la Superintendencia de Industria y Comercio, con las cuales se busca demostrar la existencia y actual titularidad de los derechos de propiedad industrial cuya protección se reclama en relación con las marcas de COLOMBINA S.A.

III. CONSIDERACIONES

1.- Las cautelas son instrumentos con los cuales se garantiza, asegura o protege, en forma provisional, la integridad de un derecho o la efectividad de los resultados de un proceso, por virtud del peligro que implica la tardanza en su tramitación.

Dada su naturaleza preventiva, tales medidas pueden afectar el debido proceso al restringir los derechos de una persona antes de ser condenada en juicio, por esta razón, los distintos ordenamientos jurídicos, han previsto una serie de requisitos que deben darse, para que las mismas sean razonables y proporcionada. Así, tienen el fin inequívoco de propender y asegurar el cumplimiento de la sentencia, para su práctica y cabal cumplimiento deben no solo estar decretadas sino, además, cumplir con las exigencias que se encuentren previstas para cada una de ellas, sin lo cual, pese a haberse dispuesto su decreto no se logrará la eficacia en poner los bienes fuera del comercio para procurar la coacción al demandado de cumplir la orden de pago o sentencia, según sea el caso.

Así, ha considerado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en reciente jurisprudencia en Sede tutelar, que: *“(...) las medidas cautelares son concebidas como una la*

herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales, sean personales o patrimoniales y, en este último caso, se orientan a lograr la conservación del patrimonio del obligado de salir adelante los reclamos del demandante, restringiéndose, con ello, los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. Por ello, son de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal.”¹

2.- En punto de los dos argumentos de disenso con la providencia fustigada, *ab initio*, emerge su confirmación, en tanto la Sociedad solicitante anunció ser titular de la marca “COLOMBINA”, pero no acreditó ni aportó pruebas al momento de su petición cautelar, con las cuales acreditara la titularidad de la marca, cuya protección reclama, omisión que ahora traslada al a quo bajo el supuesto de **“violación de la Ley 19/2012”** y **“defecto procedimental de exceso ritual manifiesto”**, actuar que no hace procedente la revocatoria que de la decisión persigue la alzada.

Afírmese así, porque tal como lo consideró el a quo, el art. 247 de la Decisión Andina de 2000, que soporta el Régimen Común sobre Propiedad Industrial, dispone los requisitos para el decreto de medidas cautelares en asuntos como el que concita el estudio, por lo que se trata de medios probatorios afines, aunque sean mínimos del derecho infringido, y su titularidad, en quien así pretende el decreto cautelar peticionado como mecanismo previo de protección respecto del uso de la marca registrada que se dice vulnerada. Cargas probatorias que competen al solicitante y, advertida la

¹ Sentencia STC3917 del 23 de junio de 2020, MP. Luis Armando Tolosa Villabona, rad. 11001-02-03-000-2020-00832-00.

naturaleza del trámite cautelar, deben ser atendidas desde la petición inicial.

Por ende, sin discusión que para aquel momento no se aportó ningún registro marcario que acreditara la titularidad del derecho a nombre de la entidad solicitante, evidente es la conformidad de la decisión.

La conclusión anterior no decae bajo el supuesto omisivo que se le atribuye al a quo en tanto, sin desconocer la existencia del Decreto Ley 19 de 2012, “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”, no puede desatenderse que la presente actuación corresponde a una función jurisdiccional, que como tal tiene regulación especial en la Ley 1564 de 2012, y demás normas concordantes², legislación procesal y sustancial que rige el asunto, entre las que se destaca el de carga probatoria consagrada en los arts. 164,167 y 173 del CGP, y el de colaboración contenido en la última norma citada, conforme al cual “...*El juez se abstendrá de ordenar la practica de pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente*”, circunstancias que no concurren en el sub lite.

4.- Conclusión:

² Como lo es la Decisión Andina 486 de 2000.

No le asiste razón al apelante y como ya se anunció, la decisión del Auto No. 70292 proferido el 14 de agosto de 2020, será confirmada, sin condena en costas, por no aparecer causadas.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Ponente,
RESUELVE:

PRIMERO: - CONFIRMAR el Auto No. 70292 proferido el 14 de agosto de 2020, emitido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en este asunto.

SEGUNDO: - SIN CONDENAS en costas.

TERCERO: - DEVUÉLVANSE las actuaciones al juzgado de conocimiento, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE,



HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

(01201940037 01)

Firmado Por:

HILDA GONZALEZ NEIRA

MAGISTRADO

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

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

Código de verificación:

**aa380f1ed31487cff07e57fcff0eff29e9b97dfdad8ffd241ee298bc6fa
5c733**

Documento generado en 25/11/2020 07:28:20 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., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Rad. N° 110013103 032 2018 00286 01

En cumplimiento al fallo de tutela emitido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia No. STL10072-2020 de 4 de noviembre de 2020¹, tomando en consideración el artículo 8° del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio del mismo año² y conforme a lo dispuesto en los artículos 3°, 103 y 107, párrafo 1° del Código General del Proceso, se señala la hora de las **3:30 p.m.** del **3 de diciembre 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 CÚMPLASE³,

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ, D.C.-SANTAFE 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: **4cb0f78ce37051572bd8d10c0479db59e560a1af6a27c69ac6db1edfa876b03b**
Documento generado en 25/11/2020 10:21:01 a.m.

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

¹ Notificado a este Despacho el 19 de noviembre de 2020 a las 3:13 p.m.

² 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".

³ Para consultar expediente digital siga este link: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>

110013103042201900276 01

Clase de Juicio: Apelación de Sentencia –Ejecutivo Singular

Accionante: Banco Colpatria S.A

Accionado: Martha Lucia Vargas Vallejo, Carlos Mario Vargas Vallejo y otros

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Previo a disponer sobre la admisibilidad del recurso de apelación de la sentencia de primer grado emitida en el asunto de la referencia, **REQUIÉRESE** por la Secretaría de esta Sala, al **Juzgado 42 Civil del Circuito de esta ciudad**, a fin de que en el término máximo de tres (03) días siguientes a la comunicación de esta providencia, remita con destino a este despacho, las siguientes piezas procesales faltantes e incompletas del expediente remitido digitalmente, que se relacionan así:

1)- Los folios 16, 42, 46, 50, 53, 71, 72, 83, 118, 120, 176, 206 a 266 del cuaderno principal, en la medida que no fueron objeto de incorporación y/o se encuentra mal escaneados, en el archivo digital escaneado en PDF denominado: "01Folio1a296Digitalizado.pdf", que fuere remitido para la alzada.

110013103042201900276 01

Clase de Juicio: Apelación de Sentencia –Ejecutivo Singular

Accionante: Banco Colpatria S.A

Accionado: Martha Lucia Vargas Vallejo, Carlos Mario Vargas Vallejo y otros

2)- Los folios 35, 43, 106 y 107 del cuaderno de medidas cautelares, dado que no fueron objeto de incorporación en el archivo digital escaneado en PDF denominado: "01Folio1a109Digitalizadop.pdf", que fuere remitido para surtir la apelación.

Cúmplase,



HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

(42201900276 01)

Firmado Por:

HILDA GONZALEZ NEIRA

MAGISTRADO

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

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

110013103042201900276 01

Clase de Juicio: Apelación de Sentencia –Ejecutivo Singular

Accionante: Banco Colpatria S.A

Accionado: Martha Lucia Vargas Vallejo, Carlos Mario Vargas Vallejo y otros

Código de verificación:

**23e200533fdc2af78751180bad2325f1da083bbee89169a1a3e02d488
843c25a**

Documento generado en 25/11/2020 04:31:28 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****MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

ADMÍTASE, en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación formulado por la parte demandada, contra la sentencia proferida por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, el 05 de agosto de 2020, dentro del presente proceso de la referencia, demanda de expropiación promovida por JOHN JAIRO PÉREZ MEJÍA e INÉS MARÍA GÓMEZ LOPERA.

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

Notifíquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hilda González Neira', written over a horizontal line.

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

11001310304020190396 01
Apelación Sentencia- Expropiación
Demandante: Agencia Nacional de Infraestructura -ANI
Demandado: John Jairo Pérez Mejía y otra
(01201800183 01)

Firmado Por:

HILDA GONZALEZ NEIRA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 009 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA
CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación:

bcf56092e04b6ce1682dbf4b6925aeec0c613734a59541824a9ac4c162bb9da1

Documento generado en 25/11/2020 04:23:53 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., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Radicación 110013103009 2009 00572 03

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la providencia calendada 30 de septiembre de 2020 emitida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de esta ciudad.

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

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARIN**

Radicación: 110013103 036 2015 00746 01.
Clase: Divisorio.
Demandante: Aura Rodríguez de Schwanhauser y otros.
Demandada: Maritza Schwanhauser Rodríguez.
Auto: Revoca.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el ex apoderado judicial de la parte demandada, contra el auto de 22 de enero de 2020 a través del cual, el Juzgado Treinta y Seis del Circuito de Bogotá rechazó el incidente de regulación de honorarios interpuesto por dicho lego.

I. ANTECEDENTES

1. La jueza *a quo* rechazó por “*improcedente*” el incidente mencionado, al considerar que fue radicado por fuera del término establecido en el artículo 76 del Código General del Proceso [30 días], habida cuenta que el togado incidentante había sustituido el poder a él conferido, con anterioridad a que le fuera revocado, por lo que ya no representaba a ninguna de las partes en contienda.¹

2. Contra lo así decidido el apelante interpuso el recurso bajo estudio, fundamentado en que: (i) el poder le fue revocado a él y no a su sustituto; (ii) que con la radicación del incidente lo que hizo fue reasumirlo (iii) que ello se registró dentro del plazo legal; (iv) que su solicitud fue aceptada y debidamente tramitada hasta el auto que señaló fecha para decidirlo y, (v) que no existe soporte legal para que se lo hubiesen rechazado.²

¹ Cfr. archivo “08AutoResuelveIncidenteRegulacionHonorarios”.

² Cfr. archivo “09RecursoApelacion”.

3. Durante el término de que tratan los artículos 110 y 326 del Código General del Proceso, no se realizaron manifestaciones adicionales.³

II. CONSIDERACIONES

1. Basten los siguientes razonamientos de orden fáctico y normativo para revocar el auto impugnado.

2. Es cierto que mediante escrito de 27 de marzo de 2017 el abogado Edgar Eduardo Góngora Arévalo sustituyó el poder a él otorgado por la demandada Maritza Schwanhauser Rodríguez, a su colega Álvaro Barrientos Ortega⁴; mandato cuya revocatoria fue expresamente solicitada por la referida contendiente⁵ y del cual se registró su aceptación en proveído de 17 de enero de 2018⁶.

3. El inciso final del artículo 75 del C. G. del P. establece que: *“Quien sustituya un poder podrá reasumirlo en cualquier momento, con lo cual quedará revocada la sustitución”*⁷; escenario que descarta de tajo la expulsión definitiva del experto del derecho que efectúe el aludido relevo, pues es claro que este no se desprende por siempre de su mandato, en la medida en que cuenta con la posibilidad de retomarlo en una etapa ulterior del proceso.

De tal manera, el argumento esbozado por la juzgadora de instancia carece de respaldo jurídico, pues es claro, no solo que fue la propia demandada la que solicitó la revocatoria del poder conferido al doctor Góngora Arévalo, y no de su sustituto, sino que fue así como se aceptó en decisión posterior. Contrario a lo afirmado en el auto atacado, la postura asumida por dicha togada no consulta el derecho sustancial sobre las formas, y más bien deja en el ambiente un cierto exceso ritual manifiesto que lo sacrifica.

Es razonable colegir que cualquier vicisitud que se pudiese presentar en torno al particular atañía naturalmente al abogado que efectuó la sustitución del poder inicialmente conferido, y más aún si se trataba de la revocatoria del mismo, en especial, para solicita la regulación de sus honorarios, máxime la precisión realizada por la propia representada, en el sentido de revocar, se itera, no el poder sustituido, sino el inicialmente entregado.

³<https://procesos.ramajudicial.gov.co/procesoscs/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=%2bHApawq8LtUFAVNa9jed%2bpPk2Cc%3d>.

⁴ Cfr. archivo: “30SustitucionPoderDemandado”.

⁵ Cfr. archivo: “37RevocaPoderSolicitudAmparoPobreza”.

⁶ Cfr. archivos: “38AutoConcedeAmparo PomezayTelegramas”.

⁷ Énfasis no original.

4. Así, no cabe duda que el quejoso sí estaba facultado para presentar el incidente precitado, y más aún si lo hizo dentro del término legal, por lo que impera, como *ab initio* se advirtió, derogar el proveído opugnado, para que se continúe con la actuación incidental previamente admitida, y se concluya con la misma. No habrá lugar a condena en costas por el éxito del recurso.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido el 22 de enero de 2020 por el Juzgado Treinta y Seis del Circuito de Bogotá, y en su lugar se ordena dar trámite al incidente de regulación de honorarios formulado por Edgar Eduardo Góngora.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

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

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN

MAGISTRADO

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

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: **f0e6efe3f8d7c6095164471d954efb61024fc89c870adb2f10e847c1101c6215**

Documento generado en 25/11/2020 10:21:57 a.m.

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