

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021)

11001 31 03 041 2014 00390 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada, en contra de la sentencia emitida el treinta (30) de julio de 2020, por el Juzgado Tercero (3) Civil del Circuito Transitorio de Bogotá, dentro del asunto de la referencia.

Por Secretaría, una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan las partes para sustentar la alzada interpuesta, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto 806 de 2.020.

Para los fines pertinentes, póngase en conocimiento del extremo convocante el escrito de los reparos que la demandada presentó ante la funcionaria de primer grado.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP Suárez Orozco', written over a light blue circular stamp.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado**

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

Señor

JUEZ 3º CIVIL DEL CIRCUITO TRANSITORIO DE BOGOTA
JUZGADO DE ORIGEN 41 CTO

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA- SALA CIVIL

E. S. D.

REF: PROCESO No. 110013103041201400390 –
ORDINARIO DE MAYOR CUANTIA DE RESOLUCION DE CONTRATO
DEMANDANTE: WILLIAM SUAREZ
Contra LUZ MARINA GARCIA

RECURSO DE APELACION

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **LUZ MARINA GARCIA**, demandada dentro del proceso de la referencia, a Ud., con todo respeto le manifiesto que encontrándome dentro del término legal **INTERPONGO RECURSO DE APELACION**, en contra de la sentencia proferida por su despacho el día 29 de julio del año en curso y notificada por estado el día 30 del mismo mes y año, para que el Honorable Tribunal - Sala Civil se digne **REVOCAR PARCIALMENTE**, el fallo proferido en primera instancia.

Desde ya le manifiesto al Honorable Tribunal superior de Bogotá- Sala Civil que la señora Juez de primera instancia ha errado o cometido errores en su fallo, siendo aún más fallo ultrapetita por fuera de las pretensiones de la demanda; así mismo no analizó detenidamente cada una de las excepciones de fondo que se propusieron en contra de las pretensiones de la demanda sino que se dedicó a hacer un somero análisis sin ningún asidero o fundamentación jurídica y mucho menos dentro de la función legal y constitucional que le atañe a los funcionarios y más expresamente por encima del principio de imparcialidad; y demás fundamentos que se expondrán dentro de la sustentación del recurso de impugnación ante el Superior.

Es de poner en conocimiento desde ya al Honorable Tribunal que además del fallo parcializado proferido por el juez de instancia dentro del cual crea la figura de declarar probado EL MUTUO DISENSO TACITO, sin ningún asidero jurídico y sin ninguna prueba que así se determine dentro de la actuación procesal; es decir la señora juez de instancia no se atañe a la normatividad jurídica civil y procesal civil como es debido; sino que crea subjetivamente algunos elementos sospechosos e indiciarios para ella,

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

imaginándose un proceso totalmente ajeno o diferente al real y objetivamente se encuentra dentro del acervo probatorio determinado claramente en todas las actuaciones procesales y mas específicamente lo solicitado y aportado con la contestación de la demanda referente a pruebas y excepciones propuestas en contra de las pretensiones de la demanda.

Para tomar la decisión el despacho tiene en cuenta las siguientes consideraciones:

"Caso Concreto.

1.- Como atrás quedó explicado, aquí se está frente a un juicio de resolución de contrato, luego, en tales condiciones solamente están legitimados en la causa tanto por activa como pasiva, quienes intervinieron en la relación sustancial, circunstancia verificada en el plenario, habida cuenta que el demandante es el pretense comprador del inmueble rural denominado "SAN ANDRÉS 2" y la demandada es la promitente vendedora del referido predio.

En efecto, en el sub-examine se encuentra que el documento obrante a folios 3, 4 y reverso, denominado "CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA", tiene por objeto que el promitente vendedor (Luz Marina García) se obliga a vender a el promitente comprador (William Suárez Suárez) y éste se obliga a comprar el inmueble "Una Finca rural distinguida con el nombre "SAN ANDRÉS 2", situada en la vereda el HATO, en jurisdicción del Municipio de ARMERO-GUAYABAL, en el Departamento del Tolima...".

Como lo he mencionado desde el inicio y concretamente al contestar la demanda y proponer las excepciones, tanto de fondo como previas, el contrato de promesa de compraventa ya tantas veces mencionado fue suscrito entre la señora **LUZ MARINA GARCIA** y el señor **JOSE IGNACIO LAMAR**. Y en ningún momento se hizo negociación alguna con el señor William Suarez, ya que no se acredito desde ningún punto de vista que el señor Lamar actuara en representación del mencionado señor demandante; es decir no obra poder que así lo faculte.

Además de lo anterior debe tenerse en cuenta que el prometiente comprador **JOSE IGNACIO LAMAR**. Fue quien incumplió el contrato, toda vez que en ningún momento se presentó ante la respectiva notaria a suscribir el documento público, y cancelar el precio acordado según lo prometido. Para lo cual y como obra dentro del proceso existe certificación de la notaria en donde se prueba el incumplimiento por parte del señor **JOSE IGNACIO LAMAR**, como promitente comprador para los efectos del pago y la suscripción de la escritura pública.

Efectivamente el promitente comprador incumplió con el contrato como se ha dejado constancia en la certificación expedida por la Notaria tercera del circulo de Bogotá, y efectivamente fue negligente incumplido y por lo tanto

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

incumplió el contrato para lo cual no podía iniciar ninguna acción ni reclamar su propia negligencia; es decir nadie puede alegar su propia torpeza en derecho, al respecto debe tenerse en cuenta lo consagrado en el artículo 1602 del Código Civil que señala:

“Artículo 1602. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”

El Artículo 1625, establece los modos de extinguir las obligaciones, señalando las distintas formas, entre las cuales está el evento de la condición resolutoria.

Emana de los preceptos anteriores los siguientes elementos que habilitan la prosperidad de la acción resolutoria: (i) Que el contrato o la convención celebrada sea válido. (ii) Que el contratante que proponga la acción resolutoria haya cumplido o se haya allanado a satisfacer lo pactado a su cargo y (iii) Que aquel contra quien se dirige la demanda haya desatendido las obligaciones derivadas del acuerdo”.

Como se probó durante la actuación procesal existe la prueba documental mediante la cual se demuestra que el promitente comprador incumplió el contrato y por lo tanto no le era dable iniciar ninguna acción y mucho menos que el juzgado de conocimiento aplaudiera, premiara o esté de acuerdo con dicho incumplimiento para exigir obligaciones a las cual no tiene derecho.

Al respecto en forma muy precisa la Corte se ha pronunciado de la siguiente manera:

“...el titular de la acción resolutoria indefectiblemente lo es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento en el actor y del incumplimiento en el demandado u opositor ...” (G. J. Tomo CLIX, págs. 309 y ss.)” Sentencia del 14 de diciembre de 2010 de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, M.P. doctor ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ. Ref.: 41001-31-03-001-2002-08463-01

En forma extraña y sorprendente el juzgado de conocimiento tolera, admite el inicio de la acción resolutoria y le otorga derechos al presunto demandante que no le corresponden cuando en el numeral primero de la parte resolutoria del fallo declara como probado un mutuo disenso tácito, sin saber las razones fundamento o pruebas para que la señora juez se instancia le otorgue ese derecho a un tercero como es en este caso al señor demandante; se dice tercero toda vez que como se probó durante el proceso desde ningún punto de vista apareció la prueba fundamental de un poder, autorización ni tampoco probó durante el proceso a través de la prueba testimonial a lo cual fue citado reiteradas veces el señor José Ignacio Lamar, para probar si tenía facultades o no para contratar a nombre del señor demandante.

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

Si se admite la teoría del juzgado de conocimiento en donde le reconoce ciertos derechos a un tercero sin tener ninguna facultad, tendríamos que toda persona que pretenda hacer parte de un proceso sin tener ningún poder o facultad lo pueda hacer; podríamos imaginarnos las situaciones jurídicas y personales que podrían presentarse dándole derechos a cualquier persona o un tercero desconocido sin probar con que facultad se actúa dentro del proceso.

RESPECTO A LAS EXCEPCIONES DE FONDO PROPUESTAS.

La señora juez de instancia únicamente y exclusivamente se limitó a enunciar las excepciones, sin hacer pronunciamiento de fondo como es su obligación, o desglosando una a una y verificando la prosperidad de ellas, como puede evidenciarse y que en la sentencia plasmó de la siguiente manera:

“ 5.- La parte demandada, formuló las excepciones de mérito que denominó “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN RESOLUTORIA, “ILEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR ACTIVA PARA INCOAR LA ACCIÓN RESOLUTORIA”, “INCUMPLIMIENTO DEL NEGOCIO FUNDAMENTAL”, “INEXISTENCIA CONTRACTUAL ENTRE EL DEMANDANTE Y DEMANDADA – INEXISTENCIA DEL CONTRATO ENTRE WILLIAM SUÁREZ Y LUZ MARINA GARCÍA”, “FALTA DE REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD”, “TEMERIDAD Y MALA FE”, “LAS GENÉRICAS QUE RESULTAREN DURANTE LA ACTUACIÓN PROCESAL SURTIDA”, en apoyo de las cuales expuso que el contrato de promesa de compraventa data del 11 de septiembre de 2008, la fecha de suscripción de la escritura pública debía realizarse el 30 de marzo de 2009 y la demandante compareció al despacho notarial a cumplir sus obligaciones, pero el promitente comprador no compareció; la demanda fue presentada a reparto en el mes de junio de 2014 y la notificación por aviso a la demandada se surtió el 7 de julio de 2015, por manera que “...habían transcurrido más de los 3 años que consagra la ley para interrumpir la prescripción...”; invocó como sustento legal los artículos 2535 y 2529 del Código Civil. ”

Claramente se nota dentro del análisis de la sentencia, Honorables Magistrados la falta de argumentación por parte de la juez falladora y determinar de cada una de estas excepciones con el acervo probatorio que se le allegó durante la actuación procesal para lo cual en el momento de formularse se le explicó específicamente cada una de las mismas con sus fundamentos y pruebas pertinente y conducentes que para su prosperidad en contra de las pretensiones de la demanda.

Es así que al momento de contestar la demanda se formularon las siguientes excepciones previas.

- PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN RESOLUTORIA
- INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO
- NO HABER PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD EN QUE ACTUAL EL DEMANDANTE
- INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES
- NO HABERSE ORDENADO LA CITACIÓN DE OTRAS PERSONAS QUE LA LEY DISPONE CITAR

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

De la misma manera y consecutivamente se propusieron las siguientes excepciones de mérito:

- PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN RESOLUTORIA
- ILEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR ACTIVA PARA INCOAR LA ACCIÓN RESOLUTORIA
- INCUMPLIMIENTO DEL NEGOCIO FUNDAMENTAL
- INEXISTENCIA CONTRACTUAL ENTRE EL DEMANDANTE Y DEMANDADA
- INEXISTENCIA DEL CONTRATO ENTRE WILLIAM SUÁREZ Y LUZ MARINA GARCÍA
- FALTA DE REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD
- TEMERIDAD Y MALA FE
- LAS GENÉRICAS QUE RESULTAREN DURANTE LA ACTUACIÓN PROCESAL SURTIDA

Así las cosas y una vez realizado un somero análisis en forma global de todas y cada una de las excepciones, en uno de los apartes de las consideraciones, señalo:

“ Ahora bien, retomando lo previsto en el artículo 1546 del C. Civil, que es la base de la acción elevada por la parte actora, tiene la doctrina, y en ello no halla discrepancia la jurisprudencia, que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria para el caso del incumplimiento de uno de los contratantes de lo pactado, evento en el cual el otro, el cumplido, podrá deprecar a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del mismo, y en ambos casos, con indemnización de perjuicios o exigibilidad de la pena, siendo la hipótesis de la resolución la que convoca la competencia del Despacho.

La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil y Agraria en sentencia de 7 de marzo de 2000, expediente 5319, Magistrado Ponente doctor SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO, a propósito del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa y la parte legitimada para demandar el contrato, señala “...El titular de dicha acción (resolución) indefectiblemente es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento en el actor y del incumplimiento en el demandado u opositor. Distinción entre la disolución de un contrato bilateral por efecto del llamado incumplimiento resolutorio y lo que acontece como consecuencia de la convención extintiva derivada del mutuo disenso.”

Continúa sus consideraciones el despacho:

“Dentro de las estipulaciones que interesan al juicio se pactó que el proceso del inmueble se fijaba en la suma de \$1.000'000.000, que el promitente comprador pagaría así: (a) \$200'000.000, como anticipo que la promitente vendedora declara haber recibió a su entera satisfacción, de manos del promitente comprador el 11 de septiembre de 2008, de los cuales la cantidad de \$100'000.000, se entregaba a título de arras, según lo dispuesto en el artículo 1859 del Código Civil y 866 del Código de Comercio, en caso de que alguna de las partes decida retractarse del contrato, pero que en caso de cumplimiento de las obligaciones las arras harán parte del precio; (b) \$500'000.000, pagaderos el 17 de septiembre de 2008 y (c) el saldo \$300'000.000, el día de la firma de la escritura pública de compraventa.”

Es cierto en lo que respecta a la suma pactada dentro del mencionado contrato de promesa de compraventa, mas no en los pagos que aparentemente realizo el señor **WILLIAM SUAREZ**, ya que éste señor no

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

tenía la obligación toda vez que como ya se ha mencionado dicho señor no suscribió ningún contrato de promesa de compraventa con mi poderdante. Es decir que de manos del señor **WILLIAM SUAREZ SUAREZ**, mi poderdante en ningún momento ha recibido ningún pago ni suma de dinero.

De la misma manera debe tenerse en cuenta que NO es cierto que el señor demandante **WILLIAM SUAREZ SUAREZ**. Haya pagado la suma de **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$ 500.000.000)** a la señora **LUZ MARINA GARCIA**, como así lo menciona en el hecho que fueron cancelados por el promitente comprador, mucho menos en las fechas que allí se consagran. Así mismo es totalmente falso que el presunto demandante **WILLIAM SUAREZ SUAREZ**, haya cancelado la suma de **TRESCIENTOS MILLONES D DE PESOS (\$ 300.0000.000)** para el día que debía suscribirse la escritura pública, es decir 30 de marzo de 2009; téngase en cuenta su señoría que para la fecha en mención no compareció a la notaría el promitente comprador.

Continua el despacho

“Además de lo anterior, la convención fijó el día 30 de marzo de 2009, a las tres de la tarde, en la Notaría Tercera del Círculo de Bogotá, para que las partes otorgaran el contrato prometido mediante la suscripción del instrumento público correspondiente, “...sin perjuicio de que antes de la fecha indicada para el otorgamiento de la escritura, EL PROMITENTE COMPRADOR Y EL PROMITENTE VENDEDOR de común acuerdo resuelvan otorgar el instrumento en es Notaría o indiquen otra, de acuerdo con lo estipulado en el Parágrafo Tercero de la presente promesa de compraventa. En el evento de que no se pueda llevar a cabo la firma de la mencionada escritura en la fecha antes indicada, las partes acordarán, por lo menos con tres (3) días de anticipación, la prórroga respectiva, caso en el cual harán constar por escrito y se anexara al presente documento la consiguiente modificación...”

Al respecto debo manifestar que para el día que debía suscribirse la escritura pública, es decir 30 de marzo de 2009 fecha para la cual también se efectuaría la entrega del inmueble; existe certificación de la notaria en donde se prueba el incumplimiento por parte del señor **JOSE IGNACIO LAMAR**, como promitente comprador para los efectos del pago y la suscripción de la escritura pública, es decir para la fecha indicada ni siquiera aparecieron en el despacho notarial.

Continua sus consideraciones el despacho

“Finalmente, que la entrega real y material del inmueble prometido en venta se efectuaría por parte de la promitente vendedora al promitente comprador el día 13 de septiembre de 2008.”

Respecto a lo aquí indicado, debo manifestar que mi poderdante no tenía por qué hacerle entrega del predio objeto de promesa de compraventa, al

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

señor accionante toda vez que como ya lo he manifestado dicho señor no es parte dentro del contrato de promesa de compraventa, vuelvo y repito este contrato fue suscrito entre la señora **LUZ MARINA GARCIA** y el señor **JOSE IGNACIO LAMAR**. Además, el prometiente comprador **JOSE IGNACIO LAMAR**. Incumplió el contrato, no apareció con el dinero, ni pago el precio del presunto contrato, como tampoco se presentó ante la notaria a suscribir el documento público, según lo prometido.

Continua el despacho:

“Considera el despacho que el citado documento cumple las exigencias sustanciales del contrato de promesa de compraventa, toda vez que consta por escrito, cumple los requisitos de validez del artículo 1502 del Código Civil, contiene un plazo y condición que fija la época y lugar en donde ha de celebrarse el contrato prometido, de suerte que para su perfeccionamiento solo faltaba la tradición de la cosa bajo las formalidades legales.

2.- En lo que tiene que ver con los elementos que habilitan la prosperidad de la acción resolutoria, tenemos que el contrato celebrado es válido, según lo expuesto en líneas precedentes, por lo que se hace necesario auscultar si el demandante (promitente comprador) que propone la acción resolutoria cumplió o se allanó a satisfacer lo pactado a su cargo.”

Como ya lo he mencionado anteriormente al señor **WILLIAM SUAREZ SUAREZ**, no le asiste ningún derecho y mucho menos legitimación en causa para solicitarle al despacho las declaraciones anteriores, Contenidas en las pretensiones de la demanda, Teniendo en cuenta que mi poderdante señora **LUZ MARINA GARCIA**, en ningún momento suscribió contrato de promesa de compraventa con el señor demandante **WILLIAM SUAREZ**, es decir mi poderdante nunca ha tenido ningún vínculo ni negociación con dicho señor, como ya lo he mencionado tantas veces el contrato de promesa de compraventa fue suscrito entre la señora **LUZ MARINA GARCIA** y el señor **JOSE IGNACIO LAMAR**.

Sigue en sus consideraciones el despacho:

“Del escaso material probatorio recaudado es patente que el señor William Suárez Suárez, en su calidad de prometente comprador no acudió, por sí, o por interpuesta persona, a la Notaria Tercera del Círculo de Bogotá, a pagar el saldo del precio y suscribir la escritura pública de compraventa.

Nótese que en los hechos de la demanda confesó que para la fecha en que se debía otorgar la escritura pública se encontraba privado de la libertad, ad empero, ante esta eventualidad que no está demostrada por ningún lado, igualmente desatendió la obligación de concretar una prórroga para la suscripción del instrumento, lo que releva el estudio de las excepciones de mérito que no han sido dirimidas con anterioridad. (negrillas del suscrito)

Por el contrario, la señora Luz Marina García sí compareció al despacho notarial pertinente, según acta allegada al protocolo y obrante a folios 74 a 76, en la cual se consigna, entre otras cosas, que corresponde al contrato de promesa de compraventa

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

de inmueble de fecha 11 de septiembre de 2008, en el cual actuó directamente como promitente vendedora y "...el Señor WILLIAN(sic) SUAREZ SUAREZ, con C. C. 80.412.608 de Usaquén, quien ostenta la calidad de promitente (sic) Comprador, representado en la Promesa de Compraventa por el señor JOSÉ IGNACIO LAMAR LEAL..."; y, en cuanto a los valores estipulados en la promesa contractual que el valor de la negociación fue de \$1.000'000.000, pagaderos en forma y términos estipulados en el contrato de promesa de compraventa que sustenta el acta.

La promitente compradora ante la entidad fedataria presentó el original de paz y salvo de Tesorería Municipal No. 4542 de 30 de marzo de 2009, válido hasta el 30 de junio de ese año; certificado del Secretario de Hacienda del Municipio de Armero-

Guayabal, de que allí no se cobra impuesto por valorización marzo 27 de 2009; recibo de pago del impuesto predial por valor de \$463.789 de fecha 30 de marzo de 2009".

Vuelvo y repito Honorable Juez, el señor William Suarez no tenía por qué acudir a suscribir ante la notaria a suscribir la respectiva escritura pública, dado que no es parte dentro del contrato de promesa de Compraventa suscrita entre mi poderdante señora LUZ MARINA GARCIA y el señor JOSE IGNACIO LAMAR, Persona esta que no comparece en ningún momento ante la notaria según el compromiso adquirido en el referido contrato de promesa de compraventa, según consta en el acta expedida por la notaria donde se prueba que mi poderdante acudió en la fecha y hora señaladas para dar cumplimiento a lo convenido en dicho contrato.

De igual manera y como se puede analizar aquí la señora Juez le da la razón a la parte demandada, al reconocer que el presunto demandante desatendió su obligación de concretar una prórroga para la suscripción del instrumento público y que por el contrario la señora demandada si compareció al despacho notarial a efectos de llevar a cabo lo acordado en la promesa de compraventa suscrita con el señor Lamar.

Continua el despacho

"Sentado lo anterior, permite concluir al despacho que la promitente vendedora guardó fidelidad a sus obligaciones, esto es, cumplió o procuró cumplir los compromisos que del respectivo negocio jurídico dimanaban para ella o se allanó a satisfacer lo pactado a su cargo, pero esta circunstancia también establece la veracidad de los pagos parciales que alude la promesa de compraventa, pues de lo contrario esa situación la hubiese puesto expresamente en el acta de comparecencia. (negrillas del suscrito)

No obstante, está probado que mediante escritura pública No. 2.873 del cinco de mayo de 2010, de la Notaría Novena del Círculo de Bogotá, la señora Luz Marina García, vendió el inmueble rural SAN ANDRÉS II, al señor Álvaro Quintana Celis, entonces, la demandada sin estar en situación de incumplimiento contractual, pero sin aniquilar el vínculo negocial que la unía con el demandante.

Honorables Magistrados, con lo aquí analizado por la señora Juez de instancia podemos concluir que le nuevamente le da la razón a la parte demandada, toda vez que esta aceptando que la misma procuro

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

cumplir con sus compromisos, y esto lo corrobora el material probatorio allegado al proceso al momento de contestar la demanda y proponer excepciones donde se allego la prueba consistente en el acta de comparecencia de la señora LUZ MARINA GARCIA, ante la notaria 3ª, en la fecha acordada según el contrato de promesa de compraventa.

Su digno despacho al momento de proferir la sentencia, y concretamente en su parte resolutive de la misma, señalo ente otros lo siguiente:

*“ PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda y **DECLARAR PROBADO EL MUTUO DISENSO TÁCITO**, por las razones esbozadas en esta providencia.*

Respecto a este numeral debo manifestar al Honorable Despacho que no entiende el suscrito, lo aquí señalado toda vez que como allí se indica claramente se están negando las pretensiones de la demanda, y a su vez se declara probado el “**mutuo disenso tácito**”, es confusa esta apreciación, no tiene fundamento jurídico ni asidero; por tanto se estaría incurriendo en un prevaricato por acción, ya que el fallo es parcializado, en contra del principio de imparcialidad de deben tener los funcionarios judiciales .

RESPECTO AL MUTUO DISENSO TACITO

Llama la atención el fallo proferido por la señora juez de instancia, respecto a la creación de esta figura que ella denominó “**MUTUO DISENSO TACITO**”: y que lo declaro en el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia, contradiciendo garrafalmente el fallo respecto a que “se niegan las pretensiones de la demanda”, es totalmente descabellado este fenómeno ya que no cabe la posibilidad que un juez de la republica invente o cree figuras sin ningún acervo probatorio y además sin haber sido solicitado como peticiones de la demanda ni en forma principal ni accesoria.

Si miramos detenidamente el fallo, la señora juez es totalmente confusa y contradictoria en sus decisiones y es precisasen con base en lo solicitado por la presunta parte demandante y con base en el artículo 1546 del C.Civil esto es respecto a la resolución del contrato con los fundamentos doctrinales y jurisprudenciales que bien están descritos y aparecen en folio 9 de la sentencia y que entre otras consideraciones se concluyen de la siguiente:

“Ahora bien, retomando lo previsto en el artículo 1546 del C. Civil, que es la base de la acción elevada por la parte actora, tiene la doctrina, y en ello no halla discrepancia la jurisprudencia, que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria para el caso del incumplimiento de uno de los contratantes de lo pactado, evento en el cual el otro, el cumplido, podrá deprecar a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del mismo, y en ambos casos, con indemnización de perjuicios o exigibilidad de la pena, siendo la hipótesis de la resolución la que convoca la competencia del Despacho.

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil y Agraria en sentencia de 7 de marzo de 2000, expediente 5319, Magistrado Ponente doctor SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO, a propósito del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa y la parte legitimada para demandar el contrato, señala “...El titular de dicha acción (resolución) indefectiblemente es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento en el actor y del incumplimiento en el demandado u opositor. Distinción entre la disolución de un contrato bilateral por efecto del llamado incumplimiento resolutorio y lo que acontece como consecuencia de la convención extintiva derivada del mutuo disenso.”

Tampoco entiende el suscrito la contradicción que se toma en el fallo cuando se abstrae de toda su lectura la decisión argumentando sobre las excepciones de fondo propuestas por la parte demandada y admite también que la presunta parte demandante, fue quien incumplió el contrato de promesa de compraventa con las consecuencias jurídicas a que da lugar, es del caso hacer alusión a lo que se consagra en el folio 10 del fallo en referencia concretamente en el numeral 2º de la parte considerativa, al establecer:

“2.- En lo que tiene que ver con los elementos que habilitan la prosperidad de la acción resolutoria, tenemos que el contrato celebrado es válido, según lo expuesto en líneas precedentes, por lo que se hace necesario auscultar si el demandante (promitente comprador) que propone la acción resolutoria cumplió o se allanó a satisfacer lo pactado a su cargo.

Del escaso material probatorio recaudado es patente que el señor William Suárez Suárez, en su calidad de promitente comprador no acudió, por sí, o por interpuesta persona, a la Notaría Tercera del Círculo de Bogotá, a pagar el saldo del precio y suscribir la escritura pública de compraventa”.

Así mismo lo que se estipulo claramente dentro de la sentencia en donde se determina el cumplimiento por parte de la señora demandada LUZ MARINA GARCIA, al consagrar en el folio 11 de la sentencia, lo siguiente:

“Sentado lo anterior, permite concluir al despacho que la promitente vendedora guardó fidelidad a sus obligaciones, esto es, cumplió o procuró cumplir los compromisos que del respectivo negocio jurídico dimanaban para ella o se allanó a satisfacer lo pactado a su cargo, pero esta circunstancia también establece la veracidad de los pagos parciales que alude la promesa de compraventa, pues de lo contrario esa situación la hubiese puesto expresamente en el acta de comparecencia.

Sentado lo anterior, y como quiera que la inteligencia de la demanda no da lugar a interpretaciones diferentes, para que la controversia litigiosa sea resuelta de manera distinta y definitiva, de modo tal que la solución se acomode a los postulados fundantes de la justicia, aunque no corresponda del todo al petitum del libelo; tal como se expuso en líneas precedentes, no es procedente acceder a la resolución del contrato, por la potísima razón, de que el demandante promitente comprador no cumplió con las obligaciones a su cargo, además porque el inmueble fue vendido y

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

se encuentra en manos de un tercero que no es parte de la relación jurídica sustancial.”

Honorables Magistrados, si analizamos detenidamente todas estas consideraciones del despacho fallador, está claramente probado, demostrado y fundamentado que no hay lugar a dudas que la parte demandada cumplió fiel y concretamente lo consagrado en el contrato, objeto de la acción instaurada; así lo da a entender las señora juez de instancia; pero sorpresivamente trata de crear una figura o fenómeno en forma oficiosa sin dar lugar a ello ya que no existe prueba, consentimiento de las partes y mucho menos mutuo acuerdo para crear este fenómeno del **MUTUO DISENSO TACITO**; Sin entender de donde nace y en virtud del cual la señora juez de instancia acomoda a su manera esta figura sin existir ninguna clase de pretensiones al respecto dentro del cuerpo de la demanda, y mucho menos sin consentimiento de las partes ni mutuo acuerdo, y por lo tanto sin reunir los requisitos exigidos por Ley para poder determinar si existe la posibilidad consentida de las partes en la creación de este fenómeno.

Así las cosas debe entenderse Honorables Magistrados que la creación en forma abstracta y subjetiva de la señora juez de instancia no tiene lugar dentro de la actuación procesal, como lo da a entender dentro el fallo respectivo; sino que por el contrario la justificación, la razón, las pruebas y todos los elementos constitutivos de la acción encuadran dentro de la contestación de la demanda con sus excepciones, teniendo como base el acervo probatorio para solicitar del Honorable Tribunal se **REVOQUE** lo concerniente a la declaración del mutuo disenso tácito ya que no hay lugar ni cabe ninguna posibilidad del actuar dentro del proceso. Es así que en el Folio 12 de la sentencia, consagra:

“Por supuesto que al aniquilamiento de dicho nexos es posible arribar por el camino del mutuo disenso o distracto contractual, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1602 y 1625 del Código Civil, que no es otra cosa que una prerrogativa de las partes contratantes para convenir en prescindir de un contrato válido y dejarlo sin efectos, el cual puede tener origen en una declaración de voluntad directa y concordante en tal sentido, en cuyo caso se dice que el mutuo disenso es expreso, o en la conducta desplegada en orden a desistir del negocio celebrado y además concluyente en demostrar ese inequívoco designio común de anular su fuerza obligatoria, evento en el que el mutuo disenso es tácito. De manera que si ante la falta de una pretensión a ese respecto fuera reprochable deducir el disenso recíproco tácito, el cual supone, como se anotó, una demostración rotunda de la voluntad disolutoria, lo cierto es que en últimas, de ahí la intrascendencia de los errores, la acción por la que se propugna tampoco tendría éxito por cuanto el recurrente no desvirtuó el incumplimiento a él achacado, como conducta previa a la de la otra parte, razón por la que se impondría la resolución del contrato deprecada en la demanda de reconvencción, con efectos similares a los del mutuo disenso.”

Ahora bien, veamos lo que se entiende por Mutuo Disenso Tácito: *“El mutuo disenso tácito es el acuerdo de las partes en un negocio jurídico encaminado a su terminación.*

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

*La voluntad de deshacer los efectos del acto no es expresa sino que se deduce de hechos inequívocos de las partes que sean claramente indicativos de tal voluntad, como lo es incumplimiento **mutuo**.*

Por su parte el artículo 1546 del Código Civil, consagra lo referente a la condición Resolutoria, así: **CONDICION RESOLUTORIA TACITA**. *En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.*

Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios."

De acuerdo a lo anterior Honorables Magistrados, y como se puede observar dentro de la demanda y durante toda su actuación procesal, la señora Juez crea esta figura del Mutuo Disenso Tácito, sin existir pretensión alguna dentro de la demanda, mucho menos consentimiento de las partes ni mutuo acuerdo.

Otra de las múltiples contradicciones y confusiones que se presentan en el fallo y concretamente en el folio 11, donde la señora Juez confunde las partes, compradoras y vendedora, al señalar:

*"La promitente **compradora** ante la entidad fedataria presentó el original de paz y salvo de Tesorería Municipal No. 4542 de 30 de marzo de 2009, válido hasta el 30 de junio de ese año; certificado del Secretario de Hacienda del Municipio de Armero-Guayabal, de que allí no se cobra impuesto por valorización marzo 27 de 2009; recibo de pago del impuesto predial por valor de \$463.789 de fecha 30 de marzo de 2009." (Negrillas del suscrito)*

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado en el numeral segundo de la parte resolutoria; de igual manera debo advertir a los Honorables Magistrados, que es confuso este numeral, toda vez que al negarse las pretensiones de la demanda, por lógica no puede haber ninguna clase de condena, es así que dicho numeral consagra:

"SEGUNDO: CONDENAR a la demandada LUZ MARINA GARCÍA, a devolver al señor WILLIAM SUÁREZ SUÁREZ, la suma de \$700'000.000, en el término de seis (6) días contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, junto con los intereses moratorios legales del 6% anual, desde el día siguiente a la presentación de esta demanda y hasta la fecha en que se verifique el pago total de la obligación.

RESPECTO A LA CONDENA SOBRE LA DEVOLUCION DEL DINERO

De la misma manera la señora juez de instancia quiere obligar mediante el fallo a la parte demandada a la devolución de un dinero, como así lo consagra en el numeral 2º de la parte resolutoria del fallo, sin haber ningún fundamento, prueba o pretensión para esta decisión bastante desbordada de la sentencia proferida en primera instancia.

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

No entiende el suscrito porque la señora juez de instancia falla ultrapetita o por fuera de las pretensiones de la demanda, en forma oficiosa; es de recordar que nos encontramos frente a un proceso carácter ordinario civil, en donde las partes plasman sus pretensiones dentro de una demanda y de esta misma manera la parte pasiva o demandada dentro de las oportunidades y términos procesales debe pronunciarse con la contestación de la demanda, proponiendo las excepciones previas y de fondo de acuerdo a los hechos y pruebas, solicitando a la autoridad judicial los lineamientos dentro de los cuales se encajan dichas excepciones y contestación de la demanda para su prosperidad.

Fijémonos Honorables Magistrados que en todas sus consideraciones y análisis, la señora Juez de instancia falla ultrapetita o por fuera de las pretensiones de la demanda, es así que en el folio 13 de la sentencia, concluye:

“4.- En ese orden de ideas, el cargo está llamado al fracaso...”

Colofón de lo expuesto, la aniquilación del contrato de promesa de compraventa de inmueble rural, bajo la figura de la resciliación, implica que la demandada devuelva el dinero recibido por concepto de precio, esto es, la suma de \$700'000.000.00 actualizada a la fecha de presentación de la demanda, más el reconocimiento de intereses moratorios civiles, liquidados a la tasa del 6% anual, desde la presentación de la demanda y hasta la fecha del pago, sin que haya lugar a indemnización de perjuicios.

Honorables Magistrados, con todo lo anterior se encuentra ampliamente demostrado que fue el señor **JOSE IGNACIO LAMAR**, como promitente comprador dentro del contrato de promesa de compraventa suscrito el día 11 de septiembre de 2008 con la señora **LUZ MARINA GARCIA**, quien incumplió sus obligaciones, por tanto considero que no da lugar a la condena señalada en el numeral 2º de la parte resolutive y mucho menos se puede obligar a mi poderdante a la devolución de dineros ya que fue la parte compradora quien incumplió sus obligación, como consta en la las pruebas obrantes dentro del proceso , en especial con la certificación expedida por la notaria tercera del circulo de Bogotá.

Fuera de lo anterior y en lo que respecta al señor **WILLIAM SUAREZ**, como presunto demandante no debe repercutir ni tener consecuencias, y por tanto mi poderdante no está obligada a devolver dinero alguno o cancelar dineros a favor de este señor, toda vez que la señora demandada **LUZ MARINA GARCIA**, no ha suscrito ni legal ni jurídicamente ningún contrato de promesa se compraventa con dicha persona.

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

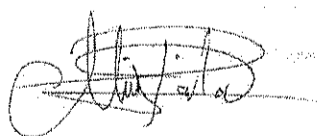
Además, es de agregar de que un contrato de promesa de compraventa en donde se entrega dinero que constituye arras confirmatorias quien incumple el contrato corre el riesgo de perderlas y como quiera que el comprador en este caso fue quien incumplió su obligación, no tiene derecho a reclamar suma alguna.

Con todo lo anterior y como se puede analizar Honorables Magistrados, la señora Juez fallo en forma parcializada inventado una figura y declarando probado **EL MUTUO DISENSO TACITO**, sin ningún respaldo probatorio, asidero jurídico y mucho menos sin existir pretensión al respecto, sin ningún acuerdo o consentimiento de las partes, es decir la señora juez de instancia no se atañe a la normatividad jurídica civil y procesal civil como es debido.

De igual manera debe tenerse en cuenta como así lo he reiterado desde el momento de contestar la demanda y proponer excepciones, al señor **WILLIAM SUAREZ SUAREZ**, no le asiste ningún derecho y mucho menos legitimación en causa para solicitarle al despacho las pretensiones que se señalaron en la demanda, teniendo en cuenta que mi poderdante señora **LUZ MARINA GARCIA**, nunca ha tenido ningún vinculo ni negociación con dicho señor mucho menos que haya suscrito contrato de promesa de compraventa con el señor demandante **WILLIAM SUAREZ**, ya que vuelvo y reitero una vez más, el contrato al que se hace alusión en la demanda fue suscrito entre la señora **LUZ MARINA GARCIA** y el señor **JOSE IGNACIO LAMAR**.

Sin más consideraciones solicito al Honorable Magistrado que le corresponda decidir el presente recurso de apelación, se digne **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia impugnada en lo que respecta a la Figura del **MUTUO DISENSO TACITO**, y consecuentemente se absuelva a mi poderdante de pagar suma alguna a favor del presunto demandante. Ya que vuelvo y repito dicho señor no ha suscrito ninguna clase de contrato con la señora Luz Marina García, por tanto, no le asiste razón ni derecho alguno para reclamar ninguna clase de dinero.

De Ud.



MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
C.C.No. 19'418.538 de Bogotá
T.P.No. 39.955 del C.S.J

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ
Abogado

Señor
JUEZ 3º CIVIL DEL CIRCUITO TRANSITORIO DE BOGOTA
JUZGADO DE ORIGEN 41 CTO

Honorables Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA- SALA CIVIL
E. S. D.

REF: PROCESO No. 110013103041201400390 –
ORDINARIO DE MAYOR CUANTIA DE RESOLUCION DE CONTRATO
DEMANDANTE: WILLIAM SUAREZ
Contra LUZ MARINA GARCIA

ADICION RECURSO DE APELACION

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la señora **LUZ MARINA GARCIA**, demandada dentro del proceso de la referencia, a Ud., con todo respeto le manifiesto que encontrándome dentro del término legal **Y DE CONFORMIDAD CON EL AUTO FECHADO 24 DE AGOSTO DE 2020 NOTIFICADO POR ESTADO EL DIA 25 DEL MISMO MES Y AÑO MEDIANTE EL CUAL SE ADICIONA LA SENTENCIA, PARA LO CUAL PROCEDO HACER PRONUNCIAMIENTO ADICIONANDO EL RECURSO DE APELACION**, interpuesto en contra de la sentencia proferida por su despacho el día 29 de julio del año en curso y notificada por estado el día 30 del mismo mes y año, para que el Honorable Tribunal - Sala Civil se digne **REVOCAR PARCIALMENTE**, el fallo proferido en primera instancia.

Como lo he manifestado desde el momento de interponer el recurso, No es procedente desde ningún punto de vista ninguna clase de condena toda vez que incumplió lo señalado dentro del contrato de promesa de compraventa en este caso fue el promitente Comprador señor José Ignacio Lamar, y no mi poderdante señora Luz Marina García.

Como lo he manifestado al momento de interponer el recurso, se puede observar fácilmente que el fallo parcializado proferido por el juez de instancia dentro del cual crea la figura de declarar probado EL MUTUO DISENSO TACITO, sin ningún asidero jurídico y sin ninguna prueba que así se determine dentro de la actuación procesal; es decir la señora juez de instancia no se atañe a la normatividad jurídica civil y procesal civil como es debido; sino que crea subjetivamente algunos elementos sospechosos e indiciarios para ella, imaginándose un proceso totalmente ajeno o diferente

MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ**Abogado**

al real y objetivamente se encuentra dentro del acervo probatorio determinado claramente en todas las actuaciones procesales y mas específicamente lo solicitado y aportado con la contestación de la demanda referente a pruebas y excepciones propuestas en contra de las pretensiones de la demanda.

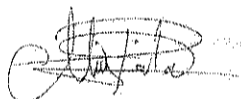
La señora juez de instancia al momento de proferir la sentencia, y concretamente en su parte resolutive de la misma, señalo ente otros lo siguiente:

*" PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda y **DECLARAR PROBADO EL MUTUO DISENSO TÁCITO**, por las razones esbozadas en esta providencia.*

Respecto a este numeral debo manifestar al Honorable Despacho que no entiende el suscrito, lo aquí señalado toda vez que como allí se indica claramente se están negando las pretensiones de la demanda, y a su vez se declara probado el "**mutuo disenso tácito**", es confusa esta apreciación, no tiene fundamento jurídico ni asidero; por tanto se estaría incurriendo en un prevaricato por acción, ya que el fallo es parcializado, en contra del principio de imparcialidad de deben tener los funcionarios judiciales.

Ahora bien, no entiende el suscrito lo referente a la adición de la sentencia toda vez que esto debe dilucidarse dentro del recurso impetrado, lo cual esta pendiente por resolverse.

Sin más consideraciones solicito al Honorable Magistrado que le corresponda decidir el presente recurso de apelación, se digne **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia impugnada en lo que respecta a la Figura del **MUTUO DISENSO TACITO**, y consecuentemente se absuelva a mi poderdante de pagar suma alguna a favor del presunto demandante. Ya que vuelvo y repito dicho señor no ha suscrito ninguna clase de contrato con la señora Luz Marina García, por tanto, no le asiste razón ni derecho alguno para reclamar ninguna clase de dinero. De Ud.

**MIGUEL ANTONIO PARADA PEREZ****C.C.No. 19'418.538 de Bogotá****T.P.No. 39.955 del C.S.J**

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

MAGISTRADA PONENTE	: LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	: VERBAL
DEMANDANTE	: DORIS MARIA AMARANTO LOZANO
ACCIONADO	: OMAR EMIRO GUERRERO PÉREZ
RADICACIÓN	: 110013103 043 2015 00873 03
FECHA	: 27 de enero de 2021

De conformidad con el artículo 316 del C.G.P. y por cumplirse las exigencias legales, se acepta el desistimiento presentado por la apoderada del demandado OMAR EMIRO GUERRERO PÉREZ respecto de la petición de nulidad formulada el 12 de enero de 2021.

En firme la presente providencia, remítase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,


LIANA AIDA LIZARAZO V.
Magistrada.

Firmado Por:

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **0525fe2d1cddc99fd5fba05e746085808dadbff2859a94ca0b16d15274ebc69c**

Documento generado en 27/01/2021 04:24:23 PM

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., 27 de enero de dos mil veintiuno (2021).

Ref. **PROCESO VERBAL** de **DANILSO JACOME CONTRERAS Y OTRO** contra **LIBERTY SEGUROS S.A.**
Radicación No. **110013199 003 2019 02031 01**

Magistrada Ponente **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

Para efectos de analizar la competencia en el presente asunto, deben tenerse como punto de partida los artículos 24, 31 y 33 del Código General del Proceso. Estos preceptos normativos indican, en suma, que las apelaciones de las providencias proferidas por las autoridades administrativas en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales deben tramitarse ante el superior funcional del “*juez desplazado*”.

Quiere decir lo anterior, que se produce un efecto espejo de la jerarquía judicial, “*por lo cual la autoridad administrativa debe verse reflejada en la misma posición del juez que desplaza en el ejercicio de esas funciones jurisdiccionales, con el fin de determinar con claridad el superior jerárquico llamado a dirimir los recursos de*

apelación que proceden y sean interpuestos contra las decisiones que profieren¹.”

Así, por ejemplo, el art. 33 ordenó que los jueces civiles del circuito conozcan en segunda instancia, entre otros asuntos:

*“2. De los procesos atribuidos en primera a las autoridades administrativas en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, **cuando el juez desplazado en su competencia sea el juez civil**. En estos casos, conocerá el juez civil del circuito de la sede principal de la autoridad administrativa o de la sede regional correspondiente al lugar donde se adoptó la decisión según fuere el caso” (resaltado fuera del texto original)*

Similar regla determinó el artículo 31, numeral 2, para la competencia de los tribunales cuando el desplazado es un juzgado civil del circuito.

En ese orden de ideas, la competencia para el recurso de apelación depende de cuál juez fue desplazado: a) si fue un juez civil municipal, el competente para la apelación será el juez civil del circuito; b) si el juez desplazado fue un juez civil del circuito, el competente para la alzada será el tribunal superior.

Lo anterior, dependiente de la cuantía del asunto, bien sea de menor o de mayor cuantía, pues los de mínima son inapelables.

¹ Tribunal Superior de Bogotá Exp. 110013199003-2018-00342-01

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el Código General del Proceso que el parágrafo 3, del artículo 24 contempló que las autoridades administrativas *“tramitarán los procesos a través de las mismas vías procesales previstas en la ley para los jueces”* (inciso 1°) y, en materia de apelaciones, que *“se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiesen sido competentes en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable”* (inciso 3°).

Ahora, en nada afecta la sentencia del 20 de septiembre de 2018, del Consejo de Estado con la cual recobró la vigencia numeral 9, del artículo 20 del Código General del Proceso, es decir, que era competente en primera instancia, los jueces civiles del circuito en *“los procesos relacionados con el ejercicio de los derechos del consumidor”*, toda vez que la competencia de los citados jueces debe interpretarse y aplicarse en concordancia a los artículos 24, 31, y 33 del Código General del Proceso.

Aunado a lo anterior, el artículo 57 de Ley 1480 de 2011 le otorgó a la Superintendencia Financiera competencias para resolver controversias relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora, entre otros, conforme al procedimiento previsto en el canon 58 de la misma norma.

En este último precepto, se indicó que tiene competencia *“en todo el territorio nacional y reemplaza al juez de primera o única instancia competente por razón de la cuantía y el territorio”*.

Así las cosas, aplicar de manera apartada el numeral 9, del artículo 20 del Código General del Proceso, conllevaría a admitir que un Juez Civil del Circuito sería competente para conocer en primera instancia litigios de mínima cuantía relacionados con derechos de los consumidores, conclusión que claramente se ve rebatida por la aplicación sistemática de la normativa procesal.

En este asunto, la cuantía determinada en la demanda fue de \$42.495.000 monto inferior a la mayor cuantía vigente para la época en que se ejerció la acción (2019), que era de \$124.217.400, equivalente a 150 salarios mínimos legales vigentes. Además, dicho aspecto quedó corroborado por la Superintendencia Financiera de Colombia desde el principio, pues en el auto admisorio de la demanda determinó que se trataba de un proceso verbal de menor cuantía.

Conforme a lo expuesto, la autoridad judicial desplazada fueron los Jueces Civiles Municipales de Bogotá, por tratarse de un asunto de menor cuantía. De ahí que, la competencia para conocer de la segunda instancia radique en los jueces civiles del Circuito de Bogotá.

En consecuencia, este expediente debe remitirse a la oficina judicial del reparto para que sea sometido a conocimiento de los jueces civil del circuito de esta ciudad, para que se pronuncie sobre la apelación formulada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Bogotá D.C., en sala civil de decisión, RESUELVE

Primero: Ordenar remitir este expediente a la Oficina Judicial de Reparto, para que sea asignado a los Juzgados Civiles del Circuito de Bogotá, para que conozcan del recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE,


LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada.

Firmado Por:

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **68a174413afc375f652147ba29f3a23ceae3c1646221c0d71365b30cb91a7dcc**

Documento generado en 27/01/2021 04:37:20 PM

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

Bogotá D. C., veintisiete de enero de dos mil veintiuno

11001 3199 002 2016 00355 01

Se acepta el desistimiento que presentaron los demandados Loplast S.A.S., Raúl López Morad y Dayana Brokate Salcedo frente al recurso de súplica que ellos interpusieron contra el auto que el Magistrado sustanciador profirió el 27 de noviembre de 2020.

Sin costas del recurso, por no aparecer justificadas. Devuélvase la actuación al despacho del Magistrado ponente.

Notifíquese


OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

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

Bogotá D. C., veintisiete de enero de dos mil veintiuno

11001 3103 027 2018 00057 03

Ref. Proceso Declarativo de Luis Fernando Correa Bahamón contra Elí José Bienvenido López Gutiérrez de Piñeres.

El suscrito Magistrado CONFIRMA el auto que, el 22 de enero de 2020, profirió el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá (cuya alzada le correspondió a este despacho el **14 de enero de 2021**), por cuyo conducto se aprobó la liquidación de costas en el asunto de la referencia, a favor del extremo demandado y en contra del demandante, en la suma de \$19'800.000, que a la vez corresponde a las agencias en derecho de la instancia inicial.

El demandante (único apelante), solicitó que se reconozca, por agencias en derecho, único rubro que acá interesa, una suma inferior a la que estimó el juez *a quo*. Alegó: **i)** que el monto de las agencias no puede exceder las tarifas establecidas por el C. S. de la Judicatura (num. 4 art. 361 del C.G. del P.); **ii)** que el Acuerdo N° PSAA16 10554 de 2016, en su artículo 2 señaló que tal cálculo se hará en forma inversamente proporcional al valor de las pretensiones, lo cual no se observó en la providencia recurrida y **iii)** que la naturaleza del asunto y la gestión realizada no fueron complejas en tanto, la duración del proceso fue menor a un año.

CONSIDERACIONES

1. Sobre el tema materia de debate, se memora que el Acuerdo 10554 de 2016 (vigente desde el 5 de agosto de 2016)¹, autoriza reconocer como agencias en derecho para el proceso declarativo de mayor cuantía (en primera instancia) “entre el 3% y el 7.5% de lo pedido” (art. 5°, num. 1°).

Precisado lo anterior, el suscrito Magistrado observa que el monto de las pretensiones pecuniarias que formuló la parte actora (todas denegadas) asciende a \$1.115'228.336 (fls. 99 y 101 PDF Cuaderno1Folio1a730 por concepto de dineros “injustificadamente retenidos” por el demandado), y que el tope mínimo establecido para el cálculo de las agencias en derecho, como viene de verse, es el 3% “de lo pedido”, es decir, la suma de **\$33'456.850.oo**

Deviene de lo dicho que las agencias en derecho que fijó el juez de primera instancia, ni siquiera, alcanza el límite mínimo que se consagró el Acuerdo mencionado.

¹ La demanda de la referencia se radicó el 1 de enero de 2018 (fl. 88 PDF Cuaderno1Folio1a730).

En ese escenario, se colige que no hay lugar a atender la reseñada apelación, máxime si se considera, en adición, que la estipulación pertinente prevé que, “**en ningún caso se pueden desconocer los referidos límites**” (art. 2°, Acuerdo 10554 de 2016).

Por contera, vale decir, como quiera que la cifra aprobada por el juez de primera instancia ni siquiera alcanza el mínimo a reconocer por el susodicho rubro, resultaría inocuo entrar a ponderar los demás argumentos que esgrimió el recurrente, esto es, lo concerniente a la duración de la instancia inicial, o a la intensidad o acuciosidad de la labor de defensa que su contraparte desplegó en esa fase del litigio.

2. Con motivo de la prohibición contenida en el inciso cuarto del artículo 328 del C. G del P., no es factible al suscrito Magistrado, como juez de segunda instancia, examinar si habría lugar a incrementar el monto de lo reconocido en el auto que solo fue apelado por la parte vencida.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado CONFIRMA el auto que la juez *a quo* profirió en este litigio el 22 de enero de 2020.

Sin costas de la apelación, por no aparecer justificadas.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase


OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Declarativo
Demandante: Walter Veloza Veloza.
Demandados: Clara Mireya Mendoza de Arenas.
Exp. 017-2018-00436-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala ordinaria de decisión del 9 de diciembre de 2020. Acta 32.

Bogotá, veintisiete de enero de dos mil veintiuno

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia anticipada emitida por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito, dentro del proceso adelantado por Walter Veloza Veloza contra Clara Mireya Mendoza de Arenas.

ANTECEDENTES

1. Pretende el demandante que, por el incumplimiento del contrato por parte de la señora Mendoza –compradora del vehículo de placas WTF 632–, se declare su terminación, la restitución del automotor, el pago de los perjuicios ocasionados y las costas del proceso. En subsidio, reclamó que en caso de que se hubieren realizado cambios a la buseta que provoquen su depreciación, se ordene pagar el valor promedio que ella tiene, junto con la reparación de perjuicios.

Planteó como fundamento fáctico la celebración del contrato; que el precio ascendía a \$133.000.000., y que este debía solucionarse con el pago de unos adeudos que, por concepto de cuotas atrasadas existían a favor de la

sociedad Apoyos Financieros Especializados y las que se causaran después de la entrega del rodante; que por incumplimiento en la satisfacción de esos instalamentos el tercero acreedor inició proceso para hacer efectiva la garantía mobiliaria que pesaba sobre este automotor y respecto del de placas SVC-231, de propiedad y uso del actor, privándolo de su tenencia y explotación, causándole graves perjuicios que procedió a describir.

2. Emitido el auto admisorio de la demanda y concedido el beneficio de amparo de pobreza, se notificó a la pasiva, quien presentó oposición a las pretensiones alegando que el incumplido fue el actor, pues el vehículo no estaba en condiciones de rodamiento, aunado a que no se estipuló plazo para el pago de las cuotas y que las mismas no se solucionaron porque el automotor nunca funcionó en debida forma, por lo que propuso la excepción de contrato no cumplido y la inexigibilidad de la obligación por falta de constitución en mora. Por igual, contrademandó.

3. En la audiencia inicial, mediante sentencia anticipada, el juez de instancia declaró el fracaso de la pretensión formulada en la demanda principal, al reflexionar que este demandante carece de legitimación en la causa para obtener la resolución del contrato con indemnización de perjuicios, por haber renunciado al ejercicio de esa acción, pacto que calificó como válido y que no se torna inaplicable porque esa cláusula no hubiera sido leída o no la hubiera entendido el contratante. Preciso que esta decisión solo dirime la demanda presentada por el señor Veloza y que el proceso persiste respecto de la reconvención, escenario en el que se resolverá sobre esa acción y las defensas interpuestas. Ordenó el levantamiento de la cautela decretada y se abstuvo de condenar en costas ante el un amparo de pobreza que beneficia al accionante inicial.

4. Inconforme con lo así resuelto, el demandante principal impugnó blandiendo como reparos, durante la vista pública mencionada, la discordancia con la interpretación realizada a la cláusula cuarta, a la que las partes no le dieron la intelección que se ha expuesto, la cual lleva a que se premie la mala fe de quien redactó el contrato, en perjuicio del demandante.

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 parte demandante en el plazo conferido ante el tribunal es procedente entrar a resolver su recurso, puesto que durante la audiencia correspondiente presentó, ante la autoridad de primera instancia, el desarrollo a profundidad, con suficiencia, claridad y completitud, de los argumentos de disenso frente a la sentencia emitida – previamente resumidos–, 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, doctrina que gana mayor acento en el régimen impuesto por el decreto 806 para la segunda instancia, inspirado, de manera especial, por la escrituralidad.

El pensamiento extractado 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, con 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. Ninguna duda surge en torno a que acordadas entre las partes las cláusulas contentivas de los elementos esenciales y naturales del negocio, como las accidentales que tengan a bien incorporar, ellas deben ser acatadas en los términos que se previeron, pues no en vano uno de los atributos de la libertad jurídica descansa en el principio de la autonomía privada según el cual los particulares están habilitados para crear,

modificar, conservar o extinguir derechos y obligaciones, sin limitación diferente a la impuesta por la ley, el orden público y las buenas costumbres, previsiones negociales que, en los términos del artículo 1602 del Código Civil, constituyen ley para ellos.

Para proteger el poder cogente del contrato, en los artículos 1546 del C.C. y 870 del Código de Comercio, se otorga al contratante que ha cumplido con sus obligaciones el derecho alternativo de demandar la resolución o su cumplimiento, con indemnización de perjuicios, acciones que se fundamentan en la reciprocidad de derechos y obligaciones nacidos para las partes en la celebración del contrato bilateral y procede en el caso de que una de ellas deje de cumplir lo pactado, si la otra lo ha cumplido o se allana a hacerlo.

3. La referida acción resolutoria, consagrada de manera general en el artículo 1546 del Código Civil, ofrece como particularidades que es personal, puesto que solo la tiene el contratante cumplido, quien la ha de ejercer contra la otra parte; es así mismo, patrimonial, dada su condición de negociable, transferible y transmisible a sus causahabientes; es, ante todo, renunciable, de manera expresa o tácita; y, por estar regulada en una norma de carácter dispositivo, recae sobre un interés individual, en el que no está comprometido el orden público ni las buenas costumbres. Estas notas distintivas obligan a concluir, en línea principio, la validez del pacto, ya que, en desarrollo de la autonomía privada que se ha puesto de relieve, los sujetos pueden renunciar a los derechos que estén orientados a su interés particular, siempre que esa declinación no esté prohibida por la ley, pensamiento que encuentra eco en el artículo 15 de la legislación civil, el cual pone como cortapisa el orden público y las buenas costumbres.

Por demás, la referida estipulación de renuncia no está prohibida en la legislación patria, y, al mismo tiempo, con aquella no se patrocina ningún tipo de incumplimiento ni estanca la definición de los conflictos que puedan surgir en un negocio en el que haya antecedido tal abdicación, en tanto que si la contraparte no honra las obligaciones contraídas para el pago del precio, su contendiente puede obtener el cumplimiento forzado de ese débito, con la correspondiente indemnización de perjuicios, alcanzando la plena satisfacción del inicial designio que se tuvo cuando lo celebraron, destacándose, entonces, que el único efecto que la mencionada renuncia produce recae en el hecho de que las prestaciones del contrato no se pueden retrotraer, vía resolución, porque *ab initio* los contratantes forjaron su “firmeza e irresolubilidad”.

4. De las características expuestas no discrepa el recurrente, quien centra su cuestionamiento en la equivocada intelección realizada respecto de la cláusula que la contiene y en la confusión en que incurrió el vendedor al firmar el contrato con un pacto de ese talante, contenido en el párrafo tercero de la cláusula cuarta, en la que se consignó dentro de sus obligaciones que “no podrá solicitar deshacer el negocio pactado salvaguardando la garantía de la compradora puesto que el vehículo quedara (sic) a nombre del vendedor hasta tanto no se cancele la última cuota a la financiera”, que el juzgador calificó como una renuncia –clara pero tácita– a la acción resolutoria, acto de autorregulación del que se presume es fiel reflejo del inequívoco querer de las partes y de la exteriorización de su preciada libertad de ligarse o no a determinada relación que, como tal, resulta vinculante.

5. Para dirimir la censura edificada viene a bien memorar que la referida eficacia de ese pacto la cuestionó el actor principal en el hecho 13 de la demanda, aclarando que su significado era “reiterar la obligación del

vendedor de traspasar el vehículo cuando la vendedora (sic) lo hubiera acabado de pagar”, previsión de la que se demostró fue redactada por el señor Jordán Pana, por encargo efectuado por la demandada, hecho del que la convocada contestó que no es cierto, “debido a que la cláusula tercera ... no contiene la resolución del contrato”. La citada regulación contractual, en criterio del señor juez, encarna una clara y auténtica renuncia a la acción resolutoria –de la cual no puede “destratarse” al entender que en la actualidad no le conviene–, pues al firmar ese acuerdo abdicó de su ejercicio, discordia que obliga a que se analice el real significado de ese específico convenio, a lo cual se procede en los siguientes términos:

5.1. Como quiera que los acuerdos introducidos en un negocio válido constituyen ley de carácter particular, esa literalidad, como las consignadas en las reglas generales, pueden y deben ser objeto de interpretación en pro de fijar su verdadero contenido y alcance, el cual se hace patente ya por la común intención de las partes, el sentido claro de las palabras, el fin práctico perseguido, la forma como se implementó, su origen en la redacción, etc., con la precisión de que “la interpretación del negocio jurídico, es necesaria no sólo respecto de cláusulas oscuras, ambiguas, imprecisas, insuficientes e ininteligibles, antinómicas y contradictorias o incoherentes entre sí o con la disciplina normativa abstracta o singular del acto, sino también en presencia de estipulaciones claras o diáfanas (*in claris non fit interpretatio*) y aún frente a la claridad del lenguaje utilizado, cuando las partes, una o ambas, le atribuyen un significado divergente, no siendo admisible al hermeneuta restringirse al sentido natural u obvio de las palabras, a la interpretación gramatical o exegética, al escrito del acto dispositivo documental o documentado ‘por claro que sea el tenor literal del

contrato' (cas. civ. agosto 1/2002, exp. 6907), ni 'encerrarse en el examen exclusivo del texto del contrato'.¹

Así mismo, en ese laborío el juzgador no puede inclinarse a “enervar, reemplazar o suplantar la autoridad del *dominus negotii*, ni a modificar, eclipsar, adulterar o desvirtuar sus estipulaciones (cas. marzo 27/1927), está ceñida a ‘la fidelidad’ del pacto (cas. agosto 27/1971, CCLV, 568) y ‘a la consecución prudente y reflexiva’ del sentido recíproco de la disposición (cas. agosto 14/2000, exp. 5577)”, pero tampoco puede fungir como un “mero reproductor del contenido negocial, la exégesis de su sentido, ni se encamina exclusivamente a explicitar el querer de las partes como si fuera un autómeta.”²

5.2. En la situación bajo análisis, las partes convinieron en la cláusula cuarta del contrato de compraventa –destinada a regular las obligaciones del vendedor–, que “una vez firmado el presente contrato el vendedor no podrá solicitar deshacer el negocio pactado salvaguardando la garantía de la compradora puesto que el vehículo quedara (sic) a nombre del vendedor hasta tanto no se cancele la última cuota a la financiera”, regulación de la que, al rompe, se detectan defectos de redacción y puntuación que le restan concisión a lo pactado, por lo que procede la Sala a establecer si ella entraña, a falta de la expresa manifestación de renuncia a la condición resolutoria prevista en el artículo 1546 del Código Civil, una abdicación tácita o sobreentendida del ejercicio de la acción dirigida a retrotraer los efectos del negocio celebrado, aplicable en todos los casos.

5.2.1. En primer lugar, del texto de la prohibición de “solicitar deshacer el negocio pactado” se desgaja, naturalmente, que de forma

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia del 7 de febrero de 2008. Exp. 2001-06915.

² Ib.

tácita se estaba renunciando a proponer como pretensión resolver el contrato, conclusión adoptada por el juzgador.

5.2.2. Empero, de esa labor de intelección de lo convenido fluye otro epílogo de importancia, dirigido a que esa limitación tiene como propósito garantizar la frágil posición de la compradora, pues mientras no se cancele el crédito existente con la sociedad financiera no es posible perfeccionar la tradición del rodante, titularidad que permanecerá “a nombre del vendedor”, existiendo un peligro latente a pesar de que esta pague oportunamente el precio convenido, el cual se aspira “salvaguardar” con lo irresoluble del negocio.

5.2.3. Así las cosas, la común intención de las partes estriba en que la abdicación a la potestad resolutoria que la ley le concede al contratante cumplido –no solicitar deshacer el negocio–, “salvague” los intereses de la compradora durante el tiempo que se invierta para cancelar el saldo a favor del tercero y a cargo del vendedor, el cual se pretende sufragar con el recurso obtenido por la venta del automotor como débito ínsito en el precio, lo cual pone de relieve que esa dimisión se restringe a esa puntual circunstancia, ceñida por el cumplimiento cabal de la contraparte en el pago del precio, hecho que explica, confina y restringe, la estudiada reserva o prohibición.

5.2.4. En refuerzo de lo anterior, ha de verse que la restricción de retracto o resolución del contrato se consignó en el capítulo de las obligaciones del vendedor, cuya naturaleza difiere del acto unilateral –pero vinculante– propio de la renuncia incondicional, lo que trae como efecto que, en virtud de la conmutatividad de las prestaciones acordadas, deba estudiarse la integridad del texto, dentro del binomio conformado por la abstención del vendedor y el pago del precio por su contraparte que

respalde el aval convenido, en particular porque en ese pacto se ató la perennidad del negocio a la protección de la compradora dentro del periodo de satisfacción de ese adeudo, de donde refulge que si esta no paga el precio –dentro de los derroteros que justifican esa especial protección–, esa inobservancia derrumba la causa que limita las acciones que al contratante cumplidor otorga la ley. Sobre el punto debe recordarse que enorme diferencia existe entre la expresa renuncia, pura y simple, no emparentada o ligada a ningún suceso del contrato –en el que quien así actúa solo conserva la acción de cumplimiento forzado–, de aquella en que el confín de las prerrogativas de accionar depende o está colacionada con el comportamiento negocial de la otra y para esa precisa finalidad.

5.2.5. Expresado en otras palabras, si la renuncia a no “solicitar deshacer” –judicial o extrajudicialmente el contrato– funge como garantía tuitiva del comprador mientras este cumpla con la obligación del pago del precio a su cargo, como justificante de ese mecanismo protector, al desaparecer ese supuesto fáctico, se lleva consigo la dimisión en comento porque no en vano en el contrato no obra cláusula literal que de manera incondicional excluya el ejercicio de esa prerrogativa legal, de cara al desacato de la situación que se aspiraba proteger.

5.3. Con la misma orientación, en el hecho 13 de la demanda el actor cuestionó el sentido que debe dársele a ese pacto, dejando al descubierto que la estipulación admite diversos significados, por lo que era de rigor escudriñar el contenido textual para hacer prevalecer “el sentido racional coherente con la función práctica o económica de los intereses dispositivos, por lo común, dignos de tutela y reconocimiento normativo”³, debate que obvió el demandado aprovechando el error de citación de la cláusula, y se limitó a señalar que “no es cierto”, “debido a que la cláusula tercera ... no

³ Ib.

contiene la resolución del contrato”; con desprecio de que esa disposición obra en el párrafo tercero de la cláusula cuarta del negocio firmado por ella, conocimiento que motivaba expreso pronunciamiento respecto de la interpretación que debía dársele a ese convenio, a pesar de la equivocada referencia, en especial para insistir en la absoluta imposibilidad en que se encontraba su contraparte de pretender el ejercicio de la acción que se izaba en su contra. Dicha actuación denota que en su mente no obraba la convicción de la renuncia a la acción resolutoria que, de otra parte, y mirado desde la arista de las reglas de interpretación del contrato, materializa el comportamiento práctico consagrado en el artículo 1622 del C.C. que proclama que “en la búsqueda del designio concurrente procurado con el *pactum*, se confiere singular connotación a la conducta, comportamiento o ejecución empírica significativa del entendimiento de los sujetos al constituir de *lege utenda* una ‘interpretación auténtica que le imprime vigor al real sentido del contrato por la aplicación práctica que las partes han hecho del mismo.’”⁴

6. En conclusión, muy a pesar de la validez del pacto de renuncia a la acción resolutoria, en el caso concreto, por la función de garantía que a ella quiso imprimírsele, su eficacia estaba condicionada al cumplimiento de su contraparte, lo cual debió ser analizado por el juzgador, pues no puede dejarse en el olvido que “el legislador impone la regla de no limitarse al sentido literal, esto es, al significado gramatical o semántico natural del vocablo utilizado, sea en el contexto general del contrato, sea en el contexto específico de cada palabra, sea en su expresión textual y literal o en su conexión sintáctica por elementales márgenes de disimilitud, ambigüedad u oscuridad semántica, trascendiendo la esfera del simple motivo (interpretación subjetiva), del escrito y la actuación (interpretación objetiva), para lo cual, el juez, sin restringirse a un subjetivismo puro o estricto, de

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia S-139 del 1 de agosto de 2002.

suyo, intrascendente *in menta retenta*, indagará desde su fase genética *in toto* el acto dispositivo, la conducta previa, coetánea y ulterior de las partes inserta en la época, lugar y medio predeterminado, verificará su conformidad o desavenencia con el ordenamiento y precisará sus efectos, o sea, la relevancia jurídica del sentido de la *communis intentio*, locución referida *ab initio* a la concepción eminentemente voluntarista del negocio jurídico *a speculum* como acto de ‘voluntad interna’, ora ‘declarada’.”⁵

Las razones expuestas son suficientes para 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: Revocar la sentencia anticipada proferida por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá. En su lugar, continúe el proceso respecto de la demanda principal y la de reconvenición.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

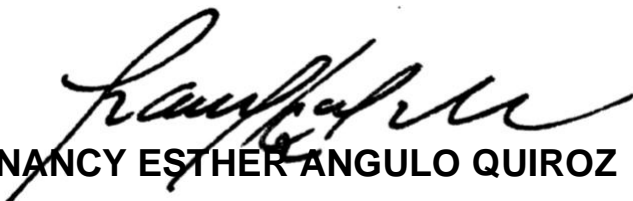
Magistrado Ponente



JUAN PABLO SUAREZ OROZCO

Magistrado

⁵ Sentencia del 7 de febrero de 2008, citada.



NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ

Magistrada

(con salvamento de voto)

Expediente 11001-31-03-017-2018-00436-01

Con el respeto debido a los señores Magistrados con quienes integró esta Sala de Decisión, me permito manifestar que debo apartarme de la determinación que desata la alzada incoada, 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 (3) 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 de actuaciones del inconforme con la sentencia de primera instancia no fue objeto de modificación con la medida temporal adoptada en el Decreto 806 de 2020, y bajo cuya cuerda se tramitó la alzada por este colegiado, pues éste 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 practicarán, 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 comunique 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 alza 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...»

En decisión más reciente el alto Tribunal enfatizó:

*Se insiste, desde la propia arquitectura del Código General del Proceso, **la fundamentación o sustentación de la apelación contra sentencias es durante la segunda instancia en audiencia**; y no de otro modo, en desarrollo de la oralidad y de la publicidad, cual de forma puntual lo imponen las premisas insertas en el numeral 5º, art. 327 del aludido Código, al decir: “(...) ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo (...)”, reivindicación consignada en el epílogo del 330 ibídem de la misma manera en: “(...) audiencia de sustentación y fallo (...)”, lo anterior, como efecto directo del art. 3º del ibídem, cuando consagra: “Las actuaciones se cumplirán en forma oral, pública y en audiencias, salvo las que expresamente se autorice realizar por escrito o estén amparadas por reserva (...)” (subraya fuera de texto).*

Por esas razones el numeral 6º, art. 107 ejúsdem determina: “(...) Las intervenciones orales no podrán ser sustituidas por escritos (...)”, de tal modo que corresponde al juez oír e instruir y conducir personalmente el decurso, al punto de que “(...) [c]uando 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 sólo fin de repetir la oportunidad para alegar. Oídas las alegaciones, se dictará sentencia según las reglas generales (...)”, siguiendo el inciso 5º, numeral 1º, art. 107 ibídem. De no procederse así, esto es, sustentando en audiencia ante el juez que debe resolver la causa, indefectiblemente se engendra nulidad, en los términos del numeral 7º, art. 133 del mismo ordenamiento: “(...) Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación (...)”. En fin, no es presentar un escrito de sustentación ante un juez diferente al que debe resolver la alzada, sino de exponer los fundamentos del disenso por el recurrente, y consecuentemente, de escuchar y oír los alegatos y la argumentación por el juez a quien directamente corresponde fallar la cuestión, en desarrollo

de la inmediatez, según se infiere cristalínamente de la nueva axiología procesal.

Lo dicho, obviamente, en relación con las sentencias y sin olvidar el tránsito de legislación en materia de recursos entre el artículo 327 de la Ley 1564 de 2012 y, el canon 14 del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020 cuya expedición compelió la universal pandemia de la Covid-19” (Negrillas originales) (CSJ STC10704-2020 de 30 de nov. Rad. 2020-00301-02)

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

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

Fecha Up supra


NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ
Magistrada

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

Bogotá D.C., 27 de enero de dos mil veintiuno (2021)

Exp. 001 2018 00055 01

Se **admite**, en el efecto **suspensivo**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 9 de diciembre de 2020 por el Juzgado Primero (1°) Civil del Circuito de Bogotá.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por del Decreto Legislativo No. 806 de 2020, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días previsto en el artículo 14 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al despacho para lo pertinente.

Notifíquese


LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada

Firmado Por:

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

Código de verificación: **ceddc022c029a6597ebb0334d4d3e06da895354cb724d85d4bec0c78c1b2e394**

Documento generado en 27/01/2021 04:20:10 PM

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Sería del caso proveer sobre el recurso de apelación formulado por el procurador judicial del extremo demandado contra el proveído n.º 2020-01-566238 del 27 de octubre de 2020, proferido por la Coordinadora Grupo Jurisdicción Societaria I de la Superintendencia de Sociedades, de no ser porque de entrada se advierte que dicho proveído no es apelable.

Lo anterior, por cuanto dicha determinación no se encuentra enlistada taxativamente en los autos apelables que dispone el art. 321 del C.G.P.¹, o en norma especial, que para el asunto en concreto son los artículos 100 a 102 ibídem, preceptos que regulan el tema de las excepciones previas, dentro de los cuales no se avizora la apelabilidad de dicha providencia.

¹ Norma general de la apelabilidad de los autos en el actual Código General del Proceso.

En ese sentido, en cuanto al principio de taxatividad que rige al mecanismo de apelación, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, afirmó que: *“El recurso de alzada obedece al principio de taxatividad; por ende, **no es posible de ser ejercitado contra providencia alguna que previamente el legislador no haya designado expresamente,** entendido que debe ser respetado tanto por los operadores judiciales como por los usuarios de la administración de justicia, so pena de irrogarse quebranto al derecho fundamental al debido proceso, tanto más cuando el canon 6º del Código de Procedimiento Civil pregona que «[!]as normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley. [...]». Esto es, expresado en breve, que **«en materia de recursos sólo son susceptibles aquellos que la norma, ya general ora especial, expresamente autoriza»** (CSJ STC10979-2014, 19 ago. 2014, rad. 2014-01102-01)². - Se resaltó -.*

Bajo los criterios expuestos, el proveído dictado por la aludida Autoridad Judicial, el 27 de octubre de 2020, no puede gozar del beneficio de la apelabilidad, por lo que se declarará inadmisibile a voces del inciso 4º del art. 325 de la Ley 1564 de 2012.

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

PRIMERO: - DECLARAR INADMISIBLE el recurso de apelación formulado por el extremo pasivo contra el auto N° 2020-01-566238 del 27 de octubre de 2020, proferido por la Coordinadora Grupo Jurisdicción Societaria I de la Superintendencia de Sociedades, en este asunto.

² AC 468-2017 exp. 2010-00027-01 Dra. Margarita Cabello Blanco.

110013199002202000032 01
Apelación Auto – Verbal
Demandante: Cartagena 25 SAS
Demandado: Gloria Emma Rojas Bravo
Asunto: Declara Inadmisible Apelación

SEGUNDO:- Por Secretaría devuélvase el expediente a la Autoridad Judicial de origen para lo de su cargo. Déjense las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE,



HILDA GONZALEZ NEIRA

Magistrada

(02202000032 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:

**93633549ba42330a81932a6aa7dc6c67042a4e047e0137662ce96c493
c744314**

Documento generado en 27/01/2021 03:22:52 PM

110013199002202000032 01
Apelación Auto – Verbal
Demandante: Cartagena 25 SAS
Demandado: Gloria Emma Rojas Bravo
Asunto: Declara Inadmisible Apelación

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 DE DECISIÓN**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

11001-31-03-002-2016-00505-02

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia emitida el día 24 de junio de 2020 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Para los fines pertinentes, póngase en conocimiento del extremo demandado el escrito de los reparos que la parte actora presentó ante la funcionaria de primer grado.

NOTIFÍQUESE,

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

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.
(2)**

Señor
JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C.

REF:	PROCESO	DEMANDA DE RESPONSABILIDAD CIVIL
	DEMANDADO:	Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego S.A.S. y Otro.
	DEMANDANTE:	Yolanda Murcia Quesada y Otros
	RADICACIÓN	2016 – 00505
	ASUNTO	APELACIÓN SENTENCIA

YURY YANETH COTA BERNAL, mayor de edad, con domicilio y residencia en Neiva, identificado con la cédula de ciudadanía No. 53.090.427 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 273.249 del Consejo Superior de Judicatura, actuando en calidad de apoderado de la parte actora, respetuosamente me permito sustentar el **RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia proferida el día 8 de Abril de 2019, lo cual realizo en los siguientes términos:

LA SENTENCIA APELADA

Luego de realizar los recuentos de los hechos de la demanda y las pretensiones de esta, fundamentadas en las notas médica de la historia clínica, así como los argumentos de las demandadas a través de la contestación de la misma y realizando un recuento de las actuaciones surtidas en el marco del proceso.

Así mismo se referencio la posición jurisprudencial y normativa respecto de la responsabilidad médica.

Se realizo un recuento de las pruebas recaudadas en el proceso.

Se considero que estaba demostrado:

1. La realización del procedimiento quirúrgico el día 22 de Octubre de 2014.
2. Los antecedentes quirúrgicos de colecistectomía, colporrafia anterior y posterior, ooforectomía derecha hace 18 años.
3. El dictamen rendido por medicina legal
4. Del testimonio del Dr. Carlos Eduardo Rojas, quien refirió que las perforaciones son una complicación del procedimiento quirúrgico y además dadas las características benignas del tumor el cirujano podía discrecionalmente disponer solo extraer el tumor.
5. Que no se realizó ninguna negación de servicio y los mismos fueron autorizados de manera oportuna.
6. Que ante la inconformidad en la atención den la Clínica San Diego los familiares decidieron solicitar el retiro voluntario y consultar al Hospital San José.

Con fundamento en lo anterior el Honorable Despacho llego a las siguientes conclusiones:

La entidad demandada demostró haber actuado con oportunidad, pertinencia y pericia y con apego a los protocolos médicos. Puesto que las perforaciones fueron advertidas inmediatamente y se procedió a su sutura y control posterior.

Que de los medios de prueba no se desprende tardanza o falla en la atención médica al demandante, falta de valoración, manejo o monitoreo, pues aduce no existir prueba que determine de manera certera que, según ese plan médico, se hiciese necesario la práctica de la histerectomía.

Que dentro del consentimiento informado se dejó constancia que, como riesgos del procedimiento, se aceptaron una serie de posibles consecuencias.

Que no se advierte la existencia de una negligencia médica, pues se cumplieron los protocolos mínimos que demandaba el caso.

Que lo que se consignó en la histórica clínica, se hizo de forma precisa.

Que los familiares pusieron en riesgo la vida de la paciente al solicitar el retiro voluntario.

Con las anteriores consideraciones se consideró que no existió ninguna falla en la prestación de los servicios médicos y se negaron las pretensiones de la demanda.

ARGUMENTOS QUE SUSTENTA EN RECURSO

Resulta importante presentar los argumentos de cara a la cronología de la atención brindada a la paciente.

Inicialmente se tiene demostrado que la paciente en efecto presentaba unos antecedentes de carácter quirúrgico que constituían un mayor riesgo para la intervención quirúrgica. Tal situación era de conocimiento de la entidad demandada.

Previo a la realización del procedimiento en la entidad demandada, la paciente había sido valorada en el Hospital Universitario de Neiva, por parte del Dr. Cano, Ginecólogo Oncólogo, quien había propuesto como técnica quirúrgica para la extracción del tumor de ovario, el procedimiento de **LAPAROSCOPIA**, lo que se evidencia en el Formato Estandarizado de Contrarreferencia de Pacientes de fecha 27 de Marzo de 2014, en el cual se consignó: **"...SE SOLICITA VALORACIÓN PREANESTÉSICA RESERVAR 2 UNIDADES GLÓBULOS ROJOS Y SE DA ORDEN DE RESECCIÓN TUMOR DE OVARIOS POR LAPAROSCOPIA MÁS BIOPSIA POR CONGELACIÓN"**

Ya para el 27 de Agosto de 2014 en la entidad demandada, se propuso como plan de manejo y como tal solicito autorización emitió autorización para la realización de:

- Linfadenectomía Radical Pélvica
- Apendicetomía SOD
- Omentomía Total
- Salpingo - Ooforectomía Bilateral por Laparotomía
- Histerectomía Total Abdominal SOD.

La autorización fue emitida por la entidad aseguradora el día 5 de Septiembre de 2014.

El día 22 de Octubre de 2014 se consigno en la historia clínica **"INGRESA A SALAS PREVIA FIRMA DE CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA ANESTESIA Y CIRUGÍA. HOSPITALIZAR POR GINECO ONCOLOGÍA ..."**.

De lo anteriormente referido y del formato de **CONSENTIMIENTO INFORMADO**, se puede evidenciar que a la paciente en la entidad demandada en **NINGÚN** momento se le ofrecieron alternativas de tratamiento al procedimiento planteado; existiendo evidencia irrefutable de que si existía un procedimiento alternativo, cual era la intervención por **LAPAROSCOPIA**. (procedimiento inicialmente propuesto por le medico Ginecólogo Oncólogo, Dr. Luis Guillermo Cano; y que es un procedimiento mínimamente invasivo).

Resulta demostrado que tal alternativa de tratamiento no fue propuesta a la paciente. Además, con la nota del 22 de Octubre se tiene en evidencia que el **CONSENTIMIENTO INFORMADO** fue diligenciado minutos previo al ingreso de la paciente a las **SALAS DE CIRUGÍA**. Con lo que implica el hecho de recibir la información (aunque no hay prueba de que se haya suministrado) y tomar la decisión respecto de la autorización del procedimiento, con la consabida consecuencia de un aplazamiento en la realización de la cirugía, luego de la larga espera para la practica del procedimiento o su cancelación, ante la no firma del documento.

Así las cosas, además de la falta de información respecto de las alternativas de tratamiento, se está frente a la suscripción de un documento en unas condiciones de evidente presión sobre la paciente.

Partiendo del hecho de que la entidad tenia pleno conocimiento del riesgo de adherencias que presentaba la paciente con ocasión de sus antecedentes quirúrgicos, resultaba apenas lógico esperar que la entidad desplegara medidas tendientes a evitar la materialización del riesgo de perforación que conllevaba la presencia de las adherencias, pero contrario a ello, no se evidencia que la entidad hubiese dispuesto la realización de una técnica quirúrgica diferente con miras a contener ese riesgo.

El mayor reproche que se realiza a la actuación de la entidad demandada, lo constituye el hecho de que, siendo conocedor de la presencia de una complicación intraoperatoria, cual fue la perforación intestinal, el profesional quien realiza el procedimiento quirúrgico, no realiza las valoraciones pertinentes ni con la oportunidad y calidad que el estado general de salud de la paciente ameritaba. Siendo importante resaltar que tal complicación intraoperatoria nunca fue puesta en conocimiento de la paciente ni de sus familiares.

Respecto de la consideración acerca de que la información de las notas médicas eran **DESACTUALIZADAS** pero no **INCORRECTAS**, no son compartidas teniendo en cuenta que la valoración del paciente es dinámica así como lo es la evolución de su cuadro clínico, el estado general del paciente para el día 23 de octubre no era el mismo que para el día 25 de octubre y en tal sentido al no corresponder al verdadero estado del paciente para el momento de suscrita la nota médica, lo consignado en la misma **SI ES INCORRECTA** y no solo desactualizada.

Pero más allá de estas consideraciones, lo que tal hecho demuestra es la **VERDADERA FALTA DE VALORACIÓN** por parte del personal médico a la paciente. No resulta concebible que tal y como lo afirma el Honorable Juez, habiendo sido **"supuestamente"** valorado por varios profesionales de la salud, todos ellos registren en el examen físico de la paciente hallazgos de una masa que la cual evidentemente había sido extraída 3 días atrás.

Adicional a ello el curso o evolución tórpida de la paciente no resulta congruente con lo consignado en las notas médicas y ello solo tiene una explicación valida,

cual es el hecho de que en efecto a la paciente no se le realizaba una valoración adecuada a la paciente. La historia clínica resulta un medio de prueba objetivo que permite determinar que la paciente fue **INADECUADAMENTE** valorada.

La falta de valoración adecuada y oportuna constituye un deber tanto de carácter legal como ético en cabeza de los profesionales de la salud. La omisión en la realización de la exploración física implica que el profesional de la salud no podría identificar la presencia de signos clínicos que le permitirían diagnosticar cualquier patología o alteración con la que cursara el paciente. Por lo tanto, ante una falla tan evidente y fácilmente verificable, pues basta con la sola revisión de las notas de la historia clínica, mal puede afirmarse que la atención médica dispensada a la paciente fue la adecuada en términos de oportunidad y calidad.

La falta de identificación oportuna de los signos indicativos de una complicación resulta o conllevan lógicamente a un tardío diagnóstico y consecuentemente a una instauración igualmente tardía de un plan terapéutico que sin duda repercutirá de manera desfavorable en la salud e integridad del paciente.

En lo que respecta a la valoración del examen físico correspondiente a los días 26, 27 y 28 de octubre de 2014 se presenta una situación similar a lo antes referido, puede fácilmente observarse que las notas referidas son idénticas, lo cual, ante el evidente deterioro del estado general de la paciente, no resulta coherente.

Llama la atención señor juez, que en la nota médica del día 26 de octubre de 2014 se consignó: "*paciente de 76 años con diagnósticos: 1. POP día 3 de resección de quiste de ovario izquierdo, paciente con evolución clínica favorable, no deterioro clínico, en el momento sin signos de respuesta inflamatoria sistémica paciente con leve dolor abdominal, con aceptable tolerancia a dieta instaurada, con sangrado moderado, con sonda vesical, se ordena retiro de sonda vesical toma de hemograma de control avanzar a dieta blanda con reporte, se definirá el día de mañana egreso hospitalario." (negritas y subrayas fuera de texto), pues, nótese que no obstante identificar que la paciente presentaba un sangrado moderado a través de la herida quirúrgica, por un lado ni tan siquiera se ordenaron exámenes para establecer la causa del sangrado, que a todas luces no constituye un proceso normal dentro del curso de un periodo postoperatorio, por otro lado se puede observar a pesar de que la paciente no había realizado deposición durante los cuatro días siguientes al postquirúrgico, se le ordena el suministro de dieta, sin haber descartado antes la causa de esta falta de deposición la cual se asociaba a dolor abdominal y eran indicativas de un proceso obstructivo intestinal, además de lo anterior se tiene, que sin haber realizados los estudios para identificar la causa del sangrado, el dolor y la ausencia de deposiciones, el personal médico estaba considerando la posibilidad de dar de alta, evidenciándose con ello un claro actuar negligente por parte de estos profesionales.*

Con estas evidencias soportadas, se reitera, de manera objetiva a través de lo consignado en la historia clínica se desvirtúa lo afirmado por el Honorable Juez respecto de que la atención brindada fue oportuna, pertinente y con calidad.

Otro hecho que resulta de reproche, lo constituye el que solo hasta el día 28 de octubre a las 13:52 horas, es decir, seis días después de haber realizado el procedimiento quirúrgico, es realizada la única anotación en la historia clínica por parte del especialista durante el periodo postquirúrgico, pues no puede hablarse de una valoración médica, puesto que tal y como se observa en dicha anotación se echa de menos, la descripción de los hallazgos que hubiese podido evidenciar el especialista si hubiese realizado una exploración física.

La falta de valoración oportuna por parte del especialista, en una paciente en quien se había presentado una **complicación intraoperatoria** (perforación intestinal), sin dudarlo constituye una falta al deber legal de cuidado y al deber ético de prodigar a sus pacientes el tiempo requerido en atención a sus particulares condiciones de salud.

Ahora bien, no puede el Honorable Juez considerar que el hecho de solicitar un **RETIRO VOLUNTARIO** constituya una falta o como se pretende hacer ver un actuar culposo de la parte actora, pues ante la contundente evidencia de un inadecuado manejo, que fue advertido por el Dr. Carlos Eduardo Rojas, médico especialista en Ginecología y Obstetricia y Cuidado Crítico, quien tuvo la oportunidad de visitar a la paciente (abuela) e incluso sugerir pautas de manejo, la paciente y su familia estaban en todo el derecho de solicitar el retiro voluntario de la entidad.

Gracias a dicho retiro de la entidad demandada y posterior inmediato ingreso al Hospital San José, fue que se logró no solo la realización de los exámenes que permitieron el diagnóstico del **REAL** estado de salud de la paciente; el cual tal y como se puede evidenciar de las anotaciones de la historia clínica, era una **CONDICIÓN CRÍTICA**, al punto de requerir una intervención quirúrgica de manera **URGENTE**, pues la paciente es llevada a cirugía en horas de la madrugada, registrándose en la nota operatoria:

“colección pélvica y fondo de saco de Douglas, con cuerno izquierdo uterino con drenaje material purulento, membranas purulentas, útero blando, evisceración no contenida. Múltiples adherencias intestinales, que condicionan zona de transición. (Obstrucción intestinal).

***Enterorrafias No 6** indemnes sin fugas con prueba neumática. **Peritonitis en cuatro cuadrantes.** No se logró tomar cultivo de líquido peritoneal. Se realiza llamado intraoperatorio al servicio de ginecología encontrando área de continuidad en cuerno lateral izquierdo, útero violáceo, necrótico, reblandecido, síndrome adherencial, membranas fibrinopurulentas en intestino delgado y colon descendente. **Se llevo a cabo histerectomía abdominal total por cuadro de miometritis...** en común acuerdo con el servicio de cirugía general, se considera paciente con foco séptico de origen ginecológico por lo cual se inicia tercer esquema antibiótico el cual da cubrimiento pleno.”*

Teniendo en cuenta que el foco infeccioso se presenta en la estructura anatómica **ÚTERO**, el cual se encontraba programado para ser extraído y que de conformidad con la nota quirúrgica no se indica cuales fueron las razones por las cuales se decide no realizar su extracción. Si bien el profesional tiene la potestad de definir durante el procedimiento quirúrgico variación en la técnica y el plan quirúrgico, tal consideración de cambiar el plan inicialmente planteado y autorizado por el paciente debe de ser consignado en la historia clínica. El medico debe consignar las razones por las cuales decide cambiar el esquema de tratamiento quirúrgico e informarle a la paciente. Situación esta que no se dio.

En este mismo contexto llama la atención que en la última valoración realizada a la paciente en la entidad demandada, la cual se registró el día 28 de Octubre de 2014 a las 11:20 horas, se consignó *“paciente en cama en compañía de familiar quien refiere episodios eméticos, refiere dolor en herida quirúrgica.”* Los hallazgos al examen físicos fueron descritos como: *“abundante panículo adiposo, no se palpan masas ni megalias **herida quirúrgica sin signos de infección**, con sangrado moderado.”* Idéntica anotación que la de los días 26 y 27 de octubre de 2014 y en el acápite de análisis se refiere: *“Paciente de 76 años con diagnósticos: 1. POP día 5 de resección de quiste de ovario izquierdo. 2. ileo adinámico, paciente con evolución clínica estacionaria, con episodios eméticos, dolor en herida quirúrgica, **sin signos de respuesta inflamatoria sistémica**, en quien se decide suspender vía oral, paso de sonda nasogastrica, se decide continuar*

manejo instaurado, solicito paraclínicos control. Se explica." (Negrillas y subrayas fuera de texto), pues de la lectura de esta nota médica se pudiese concluir que el estado clínico de la paciente era óptimo y no presentaba una condición médica de gravedad; pero al confrontar esta nota con los hallazgos evidenciados por los profesionales del **Hospital Infantil Universitario San José**, al momento del ingreso de la paciente a su servicio de urgencias se puede apreciar una notable diferencia, que permite concluir que efectivamente en la entidad demandada **Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego S.A.S.**, a la paciente en ningún momento se le realizó una adecuada valoración y se dejaron de identificar signos y síntomas que resultarían evidentes ante un simple pero adecuado examen físico; con lo que se demuestra la negligencia en el actuar de dicha entidad demandada.

El grave estado de salud y crítica condición de salud de la paciente quedó puesta en evidencia en la valoración realizada por el servicio de anestesiología quien refirió como hallazgos de su valoración: acidosis metabólica, trastorno moderado de oxigenación, con niveles elevados de azoados y dado el elevado riesgo de broncoaspiración deciden realizar el procedimiento de intubación orotraqueal con la paciente despierta, lo que da cuenta del grave estado de salud de la paciente.

Tal y como se puede evidenciar, la delicada condición médica de la paciente requirió de la participación de **dos (2) especialistas quirúrgicos** (el cirujano general y el ginecólogo), se evidenciaron seis (6) enterorragias (suturas en el intestino) lo que quiere decir que durante el procedimiento quirúrgico realizado en la **Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego S.A.S.**, no se ocasionaron tres (3) perforaciones al intestino sino en realidad seis (6). Y además se encontró que la secreción de herida quirúrgica que en la entidad demandada referían como sin signos de infección, **en realidad era una secreción purulenta fétida**, es decir, con un franco compromiso infeccioso.

Todas estas situaciones e inconsistencias tanto en el registro de la historia clínica como en las valoraciones y hallazgos permiten deducir que la prestación de los servicios médicos brindados a la paciente en el **Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego S.A.S.**, fue negligente y contribuyó de manera efectiva al agravamiento de su estado de salud, al punto de comprometer su vida e integridad. Lo cual de suyo controvierte la afirmación del Honorable Despacho acerca de que la paciente no presentó mayores complicaciones en su integridad personal.

La actuación negligente de las entidades demandadas constituye presupuesto generador del daño que se predica en el escrito de la demanda y por consiguiente hace nacer en cabeza de las demandadas la obligación de una reparación integral de los perjuicios derivados de este daño, a todos y cada uno de los demandantes.

PRETENSIONES

En los anteriores términos sustento el **RECURSO DE APELACIÓN**, solicitándole respetuosamente a los Honorables Magistrados **REVOCAR** la sentencia proferida por el Honorable Juez de Instancia y en consecuencia acceder a las pretensiones en la forma y términos solicitados en el escrito de la demanda.

Del señor Juez

Atentamente

Yury Yaneth Cota B.

YURY YANETH COTA BERNAL

C. C. No. 53.090.427 de Bogotá

T. P. No. 273.249 del C.S. de J

República de Colombia

Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL

11001 31 030 02 2016 00505 02

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Revisadas las presentes diligencias, y con el objeto de esclarecer los hechos objeto de controversia que corresponden examinarse en esta instancia, este Tribunal advierte la necesidad de complementar el dictamen pericial decretado en el asunto de la referencia.

Al respecto, llámese la atención en que, mediante auto del 23 de mayo de 2017, se dispuso el decreto del informe técnico rendido por Félix Martín González Bautista, adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la circunscripción territorial de Neiva - Huila, sustentación que, a pesar de haberse ordenado por autos del 19 de abril de 2018 y 04 de febrero de 2019, no fue posible su recaudo.

De este modo, atendiendo lo consagrado en el numeral 4º del artículo 42 de la Ley adjetiva, normativa que le impone al juzgador el deber de “(...) *emplear los poderes que [el Código General del Proceso] le concede en materia de pruebas (...), para verificar los hechos alegados por las partes (...)*”, y de conformidad con lo previsto en el canon 169 y 170 *ibídem*, que faculta al funcionario de decretar de oficio la práctica de la experticia respectiva, se dispone:

PRIMERO: DECRETAR como prueba de oficio, la complementación de la experticia rendida por el galeno Félix Martín González Bautista, adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la circunscripción territorial de Neiva Huila, para que, con fundamento en la *lex artis* que rige el ejercicio de la medicina, los protocolos vigentes para la fecha en que acaecieron los hechos de esta demanda, la historia clínica, las notas de enfermería y demás registros hospitalarios pertenecientes a la paciente María Emma Quesada, proceda a dar respuesta puntual a los siguientes cuestionamientos:

1. Describa cuáles son los protocolos médicos establecidos para el post operatorio de la intervención realizada a la paciente María Emma Quesada de Murcia el día 22 de octubre de 2014.

2. Con base en la respuesta anterior, teniendo en cuenta la edad, los antecedentes patológicos y las complicaciones sufridas por la paciente en la cirugía practicada el 22 de octubre de 2014, determine si la atención médica brindada a la demandante María Emma Quesada de Murcia, los días 23, 24, 25, 26, 27 y 28 de octubre de 2014, fue oportuna y guarda correspondencia con la *lex artis* aplicable a la etapa del tratamiento en que se encontraba.

3. Con estribo en la edad, los antecedentes clínicos de la paciente y las complicaciones que acaecieron en la intervención realizada el día 22 de octubre de 2014, establezca si las valoraciones efectuadas por los profesionales de la salud, los días 23, 24, 25, 26, 27 y 28 de octubre de 2014, observaron los cuidados que exigía el estado de salud de la demandante, y conceptúe si, en virtud de la situación y condición clínica de la paciente, era necesario que la activante estuviere vigilada por un especialista.

Con tal propósito, se **REQUIERASE** al galeno Félix Martín González Bautista, adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la circunscripción territorial de Neiva - Huila, para que, en

el término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de recepción de la respectiva comunicación, proceda a explicar, detalladamente, las razones en que soporta las conclusiones a las que arribe.

Por tratarse de prueba de oficio, los gastos que implique su realización estarán a cargo de ambas partes, en proporciones iguales. Sin perjuicio de lo anterior, se ordena a los extremos del litigio prestar la colaboración necesaria para el efectivo recaudo de la prueba. (Art. 233, *ejusdem*)

Por Secretaría, líbrense las comunicaciones pertinentes adjuntándose copia de la presente providencia, así como del archivo magnético de las piezas procesales antes aludidas y acláresele que de conformidad con lo establecido en el artículo 231, inciso 2º del C G del P., el experto deberá comparecer, de manera obligatoria, a la sustentación de su laborío, la cual se llevará a cabo mediante la plataforma virtual correspondiente, el día y la hora que se señalare por este Despacho.

Se pone en conocimiento de las partes y del perito que la documentación solicitada podrá ser remitida a los siguientes correos electrónicos:

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co /
des09ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado.

(2)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

003-2019-01607-01

Teniendo en cuenta las manifestaciones elevadas por la mandataria judicial de la entidad bancaria encartada, se dispone:

CONCEDER el plazo improrrogable de cinco (05) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta providencia, a fin de que allegue la información requerida en el presente asunto.

NOTIFÍQUESE,

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

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Radicado 110013103 005 2017 00220 01
Proceso: Verbal de responsabilidad civil extra contractual.
Recurso: Apelación de Sentencia.
Demandantes: Flor de María Sepúlveda de Rivera y otros
Demandados: Luis Alfredo Vargas y otro

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

La Sala Primera Civil de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial resuelve el recurso de apelación interpuesto por ambos extremos procesales en contra de la sentencia de 7 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, con apego al sentido de fallo anunciado en audiencia virtual de 5 de noviembre de 2020.

ANTECEDENTES

1. Flor de María Sepúlveda de Rivera, Ana Joaquina, Luis Antonio, María Cleotilde, Eudoro, Alfonso y Lucia Sepúlveda Téllez, promovieron demanda verbal contra Luis Alfredo Vargas García y la sociedad Pisos Industriales JCR S.A.S., con el fin de que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas¹:

1.1. Declarar que Luis Alfredo Vargas García, en su calidad de conductor del vehículo de placas WLQ-307, es civil y solidariamente responsable de los perjuicios de índole material y moral causados a los demandantes, como consecuencia del deceso de

¹ Folios 70 y ss, c1.

Pedro Ignacio Sepúlveda Téllez, ocurrido el 9 de septiembre de 2015.

1.2. Declarar que la sociedad Pisos Industriales JCR S.A.S., en su calidad de propietaria del vehículo de placas WLQ-307, es civil y solidariamente responsable de los perjuicios de índole material y moral causados a los demandantes, como consecuencia del deceso de Pedro Ignacio Sepúlveda Téllez, ocurrido el 9 de septiembre de 2015.

1.3. Como consecuencia de lo anterior, condenar a los demandados a pagarles las siguientes sumas de dinero:

1.3.1. Cinco millones de pesos (\$5'000.000) por concepto de daño emergente, representados en los costos en los que incurrieron al trasladarse al lugar de los hechos, gastos funerarios y exequiales, entre otros.

1.3.2. La suma de *“cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a setenta y cuatro millones setecientos setenta y un mil setecientos pesos (\$74'771.700) M/CTE actualizados al momento de dictar la sentencia”*, por concepto de daños morales en favor de cada uno de los demandantes, para un total \$528'023.900,00.

1.3.3. Las costas del proceso

2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones señalaron que:

2.1. El día 9 de septiembre de 2015, aproximadamente a las 11 de la mañana, sobre la variante Cota hacía el suroriente, a la altura del Km. 0 más 500 metros, en la Vereda Pueblo Viejo, el vehículo tipo camión, marca ‘Internacional’, de placa WLQ 307, de propiedad de Pisos Industriales JRC S.A.S., conducido por Luis Alfredo Vargas García *“arrolló y arrastró”* a Pedro Ignacio Sepúlveda Téllez, hermano de los demandantes, tras intentar sobrepasar la bicicleta en la que este se desplazaba, sin observar que en el sitio no estaba permitida esa maniobra, *“por encontrarse señalizado con línea central amarilla continua y encima del reductor de velocidad”*.

2.2. El conductor del vehículo se desplazaba por la variante del Municipio de Cota, hacia el oriente, y alcanzó al señor Sepúlveda Téllez *“quien viajaba recostado hacía la*

derecha de la vía en el mismo sentido”, sobrepasándolo “sin tomar la suficiente distancia respecto del ciclista por lo que lo enreda con el chasis del camión y luego de lanzarlo al piso lo arrolla con la llanta trasera derecha”, continuando la marcha hasta ser alcanzado por un uniformado de la Policía Nacional, quien se percató del accidente.

2.3. El señor Pedro Ignacio sufrió graves lesiones y fue trasladado a la clínica de Chía en donde falleció.

2.4. En el Informe de Policía respectivo se indicó que “el sitio del accidente es una vía plana, recta, de dos carriles, doble sentido, asfaltada, línea separadora central continua, con tiempo seco, clima normal, de lo cual se desprende y por la hora de la ocurrencia, que la visibilidad era normal para el conductor del vehículo pesado”.

2.5. El suceso dio lugar a la iniciación de la respectiva investigación penal por el delito de homicidio culposo, de la que conoce la Fiscalía 3 Seccional de Funza (Cundinamarca).

3. Luis Alfredo Vargas se notificó y propuso las excepciones de mérito que denominó²: “Ausencia de los requisitos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual”, “Hecho de un tercero”, “Equivalencia de culpas por concurrencia de actividades peligrosas”, “Carencia de responsabilidad civil objetiva”, “Carencia de responsabilidad civil subjetiva”, “Temeridad y mala fe”, “Inexistencia de la obligación”, “Inexistencia de perjuicios”, “Tasación indebida de los daños morales y cobro de lo no debido”, “Enriquecimiento sin causa”, Falta de legitimidad en la causa” y “Culpa exclusiva de la víctima”.

4. A su turno, la sociedad Pisos Industriales JCR S.A.S. contestó el libelo y propuso las mismas excepciones de fondo que alegó el otro demandado, añadiendo la que denominó “Ausencia de Certeza sobre quien es el agente generador del daño”.³

5. Adelantadas cada una de las etapas procesales, el 7 de octubre de 2019 se dictó sentencia de primera instancia⁴.

² Cfr. fls. 123 y ss, c1.

³ Cfr. fls. 320 y ss, c1.

⁴ Cfr. fls. 567 y ss, c1A.

LA SENTENCIA APELADA

La jueza de primer grado declaró civil y solidariamente responsables a los demandados por el fallecimiento del señor Pedro Ignacio Sepúlveda Téllez y los condenó al pago de \$2'400.000,00 por concepto de daño emergente y, además, el valor que corresponda al 60% de ocho (8) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los demandantes, por concepto de perjuicios morales.

Declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas, salvo la denominada "*Tasación indebida de los daños morales y cobro de lo no debido*" y, de oficio, la de "*Culpa de la víctima en la generación del daño*", pues aunque no quedó comprobada fehacientemente la forma en la que ocurrió el accidente porque al respecto existen serias dudas en el informe de accidente de tránsito, lo cierto es que es posible efectuar un juicio de probabilidades en aras de establecer que ese suceso no hubiera tenido ocurrencia sin la participación del vehículo de los demandados, más aún si se tiene en cuenta que se probó que el ciclista intentó sobrepasar al camión cuando este desaceleró para cruzar el reductor de velocidad, contribuyendo así al desenlace del accidente.

Destacó que en el interrogatorio de parte la demandante María Cleotilde Sepúlveda aceptó haber recibido el pago de una póliza de seguros por más de dieciséis millones de pesos (\$16'000.000,00), con ocasión del accidente de su hermano.

LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Ambas partes apelaron el fallo. Los demandados insisten en que no se estructuran los presupuestos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual porque el conductor del camión no realizó ninguna maniobra peligrosa y, muy por el contrario, fue el ciclista el que infringió las normas de tránsito al sobrepasar por la derecha al automotor, generando una clara situación de riesgo que condujo al siniestro, pues no consideró los puntos ciegos de visibilidad que estos vehículos traen para el conductor. Además, este no portaba ningún elemento de protección para proteger su integridad, todo lo cual demuestra la culpa exclusiva de la víctima.

El apoderado judicial de los demandantes disiente de la cuantificación que realizó

la funcionaria judicial en relación con el daño moral pues, en su criterio, desconoció los parámetros de la Ley 446 de 1998 que se orientan a instituir en nuestro ordenamiento jurídico el reconocimiento de una indemnización de perjuicios integral y equitativa.

CONSIDERACIONES

1. No hay objeción a los presupuestos procesales, ni tampoco se observa causal de nulidad que pueda invalidar la actuación.

2. La legitimación en la causa de los extremos del litigio se halla debidamente acreditada, pues los demandantes actúan en calidad de hermanos del causante Pedro Ignacio Sepúlveda Téllez, como se demuestra con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 41 y siguientes del cuaderno principal; y los demandados ostentan la calidad de conductor y propietario del vehículo involucrado en el accidente de tránsito acaecido el 9 de septiembre de 2015.

3. El artículo 2341 del Código Civil regula lo atinente a la responsabilidad civil extracontractual, previendo que *“el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley le imponga por la culpa o el delito cometido”*. Así, la responsabilidad civil comprende todos los comportamientos que por generar daño a terceros hacen recaer en cabeza de quien lo causó la obligación de resarcir los perjuicios irrogados. Los elementos esenciales de la responsabilidad civil son el daño, la culpa y el nexo de causalidad entre aquéllos.

Por regla general, todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta, según lo reglado en el artículo 2356 del Código Civil, norma que *“consagra una presunción de culpa en contra del demandado, quien solo puede exonerarse de responsabilidad si demuestra que el hecho se produjo por una causa extraña”* (Corte Suprema de Justicia, sentencia de 18 de diciembre de 2012, radicado 2006-094).

No obstante, *“suele ocurrir que ambas partes concurran al hecho dañoso desplegando sendas actividades peligrosas, evento en el cual las presunciones de culpa que operan en cada una de ellas, pueden aniquilarse mutuamente, forzando al actor a demostrar la culpa del accionado; sin embargo, para que así acontezca, es decir, para que tal anulación pueda desgajarse, es menester que medie una*

concienzuda labor de ponderación del juzgador” (Corte Suprema de Justicia, sentencia de 2 de mayo de 2007, radicado 1997-3001).

4. En este orden de ideas, como en el caso en estudio el accidente de tránsito se produjo en el desarrollo de sendas actividades peligrosas, como lo es la conducción de dos vehículos -tractocamión y bicicleta⁵-, corresponde entonces efectuar el análisis de las pruebas para determinar en quien recae la culpa del hecho dañoso.

5. En el presente asunto se encuentran, entre otras, las siguientes pruebas:

5.1. En el informe de policía que reposa a folios 4 y siguientes del cuaderno 1,⁶ se indicó que se produjo un choque entre el camión tipo mezcladora conducido por Luis Alfredo Vargas y la bicicleta en la que se transportaba Pedro Ignacio Sepúlveda Téllez; consta que el lugar del accidente se ubica en una vía recta, plana, de doble sentido, fisurada, con un resalto como reductor de velocidad; el conductor de la bicicleta no portaba casco ni chaleco; el impacto en la bicicleta fue frontal, en tanto que el del camión lo fue en la parte lateral; como hipótesis del accidente se indicó: “*DE LA VÍA 301 y 302*”⁷; en las observaciones se indicó que el informe se realiza a partir de las manifestaciones del “*primer respondiente*”, quien fue testigo presencial de los hechos.

En la “*Actuación del primer respondiente*”⁸ se dejó consignado que “*observó que la bicicleta fue colisionada por un vehículo color blanco con la parte delantera derecha del camión, cayó al piso de inmediato*”.

En el documento rotulado como “*reporte de iniciación*” se indicó que en el lugar de los hechos “*no es claro que el camión en mención sea el causante del accidente*”⁹

5.2. Al descorrer el traslado de las excepciones propuestas por el extremo demandado, la parte actora allegó un “*Informe pericial de reconstrucción de accidentes*” elaborado por un experto en accidentes de tránsito, licenciado en matemáticas, con

⁵ El artículo 2º de la Ley 769 de 2002 –Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones- define la bicicleta como un “vehículo no motorizado de dos (2) o más ruedas en línea, el cual se desplaza por el esfuerzo de su conductor accionando por medio de pedales”.

⁶ Expediente digital páginas 5 y ss

⁷ Ausencia total o parcial de señales, y ausencia o deficiencia de demarcación

⁸ Expediente digital página 41

⁹ Expediente digital páginas 45 y ss

estudios en curso de una maestría en ingeniería física, en el que se empleó un método científico basado en la observación, medición y experimentación, como también en algunos modelos teóricos de la física y matemática aplicada al análisis y cálculo de la información contenida en el croquis del informe policial de accidentes de tránsito y en el análisis de la cinemática de la colisión y la velocidad de los vehículos implicados en el suceso.

El perito precisó que realizó una inspección en el lugar de los hechos con estación total y medidor laser; así mismo, determinó la configuración del impacto, punto de impacto y trayectorias; realizó los cálculos de velocidad, distancias de detención y el tiempo de reacción, labor que le permitió concluir, tras desarrollar y demostrar la cinemática del accidente, las causas contribuyentes en la evolución del suceso de tránsito (ver C1 del expediente digital, páginas 185 a la 284).

De esta manera, el perito conceptuó que *“el camión realiza maniobra de adelantamiento por la izquierda del ciclista dentro del mismo carril”* y *“circulaba de manera diagonal a la vía (cerrándose a la derecha), en el momento de impactar al ciclista (...) teniendo en cuenta que el impacto del camión se generó en el lateral derecho tercio medio, y no en la parte delantera de este”* (pág. 215).

Concluyó, entonces, que *“existe una sola causa que, de no haberse efectuado, no se hubiera generado el accidente, siendo esta causa atribuida al conductor del vehículo camión de placas WLQ – 307, al realizar una maniobra de adelantamiento dentro del mismo carril y cerrándose hacia el borde de la calzada”* (página 216).

5.3. La parte demandada aportó dentro de las pruebas un *“Reporte sobre reconstrucción analítica de probabilidad ‘colisión’ por accidente de tránsito en la investigación del siniestro”*, elaborado por un ingeniero topográfico y tecnólogo en topografía (expediente digital páginas 326 y siguientes del cuaderno 1).

El perito expresó que el croquis de la policía evidencia *“un error # total de 3.61 metros y error acumulado de 3.91 metros en tan solo tres mediciones; dicho error no se encuentra al margen de lo tolerable topográficamente, es decir, no permite confiar en la fijación planimétrica No. 000001414 realizada por la PONAL el día 09/09/2015”* (ver página 347), falencias que ameritaron, a través de la experticia, realizar una *“fotogrametría terrestre (topografía milimétrica al lugar,*

fotografías especiales y procedimientos matemáticos de corrección)”.

A partir de ello elaboró varias hipótesis, dentro de las que destacó que *“no se logra determinar la responsabilidad del conductor del camión, al no existir ningún elemento objetivo que permita indicar el punto de impacto o el sendero de arrastre”*, resultando viable que fuera el ciclista *“quien perdiera la estabilidad de la marcha al paso paralelo del vehículo camión”*.

El perito planteó, incluso, la posibilidad de que esa pérdida de estabilidad hubiera sido el resultado *“de la colisión con un tercero (vehículo) inmediatamente adelante de la marcha del rodante tipo camión Mixer”* [págs. 399 y 400].

5.4. Por otra parte, la testigo Claudia Esperanza Sánchez León expresó que para la época de los hechos trabajaba vendiendo flores en la variante de Cota; que era amiga del señor Pedro Ignacio, con quien habló minutos antes de la colisión; él le dijo que *“se iba a ir a cambiar de ropa y a bañar, entonces en ese momento el cogió hacia allá dónde se iba a ir a arreglar y todo, entonces se despidió de él, y en ese momento, paro un carro con una señora que se bajó a comprar unas docenas de flores, y se estuvo un ratico con ella, porque se puso escoger las flores y se llevó tres docenas de flores, entonces cuando terminó de hablar con la señora, y arrancó y se fue, se dio la vuelta, y se dio cuenta que él estaba, caído en el suelo; que él iba hacia Cota; que él se ponía su overol y gorra, no utilizaba casco ni nada; que fue a mirar y él le dijo que le dolía mucho la pierna y una rodilla que llamaran a la ambulancia, llegando su familia; que el tráfico en ese momento estaba suave, no habían casi carros; que el vehículo que estaba detenido en el lugar de los hechos era una mezcladora de cemento, que la vio pasar cuando la señora compraba las flores, y don pedro y la mezcladora iban en el mismo sentido, como al tiempo ellos pasaron, iban muy pegados los dos”* (expediente digital, medios magnéticos, carpeta “FL. 558”, ver grabación 2:50:00 en adelante).

5.5. El declarante Pedro Antonio Gómez Puentes refirió que el día del accidente Pedro Ignacio Sepúlveda Téllez lo llamó a su teléfono aproximadamente a las 10 y 50 de mañana, *“diciéndole que había tenido un accidente en la punta de la variante de Cota hacia Chía; que al llegar le dijo que el carro que estaba adelante, la mixer, lo había accidentado, preguntándole que si estaba seguro, y él le dijo que sí; que tomó unas fotos del carro y de don Pedro, haciéndoselas llegar al señor de criminalística; que le dio las llaves de la casa y fue por su cédula porque era cerca, prácticamente a 100 metros; una vez entregada se fueron con su sobrino en la ambulancia para Chía;*

que el chofer de la mixer dijo que él no había sido, que él no tenía la culpa, que lo atropelló otro vehículo; que cuando iban para Chía con el dueño de la mixer lo llamo Severo y les dijo que el tío había fallecido; que en el momento que llegó al accidente don Pedro le dijo, ese carro, ósea como es una curvita y hay un reductor de velocidad, ese carro lo accidentó, ahí lo atropelló, ósea en el momento del accidente el salió hacia el pasto, porque había pasto en ese momento, él le hablo bien; que cuando él le dijo que lo ayudara a levantar los policías estaban pendientes; que después de que don Pedro le hizo la llamada no demoró más de 3 minutos en llegar al sitio. Que no había necesidad de que don Pedro utilizara elementos de protección para montar en cicla, pues no había necesidad porque el tráfico no lo exigía” (expediente digital, medios magnéticos, carpeta “FL. 558”, ver grabación 3:05:00 en adelante).

5.6. El subintendente de la Policía Yimmy Alexander Cifuentes Alayón, único testigo presencial de los hechos, dijo en la declaración que rindió ante la Juez *a quo* que el día de los hechos se encontraba “*como jefe de vigilancia de Municipio de Policía de Cota, iba por la variante de Cota a, ósea de la que va Chía – Cota, Cota –Chía, iba hacia sentido como hacia la 80, o sea iba saliendo de Cota hacia sector de la 80, lo que recuerda es que venía una mixer, un carro, un carro como de cemento, ahí hay un reductor de velocidad, yo me encontraba diagonal pues atravesando ya también, casi al enfrentarnos con el vehículo, en la mixer reduce la velocidad porque hay un reductor, yo ví una bicicleta que venía por la parte de atrás, venía de sentido de la 80, ósea donde ella venía 80, de la como sentido de la 80 hacia Chía, trato de adelantar por la parte derecha a la mixer, se observa cuando el señor es tocado o él se estrelló no se, contra el vehículo, da un giro la cicla, el señor cae, de inmediatamente hago el giro, porque le pité al señor de la mixer, no me escuchó, hago el giro ahí mismo, lo abordo, le digo que se detenga unos 30 metros 40 metros más adelante, creo, le digo que acaba de ocurrir un accidente que se detenga por favor, el señor se baja del vehículo y pues inmediatamente procedimos a verificar, estaba el señor, había caído a la parte de abajo, de un pasto que hay ahí, hay un pastal, estaba lesionado, informé a la estación de policía Cota para que llegara del centro de salud una ambulancia”.*

Añadió que “*está la mixer y la bicicleta se fue por la derecha, yo creo que había un metro de distancia, no sé, porque cuando lo colisiona, por estar tan cerca del barranco, él cae a la parte de abajo, él se desborda y cae al pasto, él alcanzó a salir de la vía (...) sucede que va la bicicleta, el señor de la mixer reduce la velocidad para para pasar el reductor, y en ese momento la bicicleta aprovecha como esa velocidad de la mixer y la iguala, trata de sobrepasarla y ahí es cuando ocurre el accidente”.*

El testigo recordó, además, que el conductor de la “mixer” no se percató de lo sucedido, cuando le pidieron que se detuviera y le informaron del suceso, quedó aterrado; también dijo el subintendente de Policía que en esa vía no hay ningún espacio exclusivo para el desplazamiento de bicicletas y, finalmente, que “la mixer no llevaba gran velocidad, iba suave, el señor de la bicicleta venía atrás y luego la iguala (...) venía rápido para alcanzar a la mixer”.¹⁰

6. Por lo que atendiendo el anterior acervo probatorio fuerza concluir que la presunción de culpabilidad debe recaer sobre el conductor del mixer, atendiendo entre otros aspectos, la disparidad de tamaños del camión y la bicicleta, como la posibilidad de causar daño de uno y del otro.

7. Ahora bien, debe resolverse si operó el hecho de la víctima o si se está frente a la concurrencia de culpas, como lo determinó la *a quo*.

7.1. Una de las formas de romper el nexo causal es la denominada culpa exclusiva de la víctima, que implica que el afectado es el único causante del daño por él sufrido, temática sobre la cual la jurisprudencia ha precisado que:

"5. (...) se puede señalar que en ocasiones el hecho o la conducta de quien ha sufrido el daño pueden ser, en todo o en parte, la causa del perjuicio que ésta haya sufrido. En el primer supuesto –conducta del perjudicado como causa exclusiva del daño-, su proceder desvirtuará, correlativamente, el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido, dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación. Para que el demandado se libere completamente de la obligación indemnizatoria se requiere que la conducta de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, en particular que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad. En el segundo de tales supuestos -concurrencia del agente y de la víctima en la producción del perjuicio-, tal coparticipación causal conducirá a que la condena reparatoria que se le imponga al demandado se disminuya proporcionalmente, en la medida de la incidencia del comportamiento de la propia víctima en la producción del resultado dañoso.

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

(...)

“[...] Preciado lo anterior, se debe mencionar que la doctrina es pacífica en señalar que para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable

¹⁰ Expediente digital, medios magnéticos, fl. 564, desde minuto 5:27 a 16:40

que tal conducta incida causalmente en la producción del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él haya provocado esa reacción en la víctima. Sobre lo que existe un mayor debate doctrinal es si se requiere que la conducta del perjudicado sea constitutiva de culpa, en sentido estricto, o si lo que se exige es el simple aporte causal de su actuación, independientemente de que se pueda realizar un juicio de reproche sobre ella. (...).

Por todo lo anterior, la doctrina contemporánea prefiere denominar el fenómeno en cuestión como el hecho de la víctima, como causa concurrente a la del demandado en la producción del daño cuya reparación se demanda." (cas.civ. sentencia de 16 de diciembre de 2010, exp. 1989-00042-01). -Subraya intencional"¹¹

7.2. Para que se configure la culpa exclusiva de la víctima se requiere que concurren los siguientes requisitos: debe ser única, total y exclusivamente la originadora del daño. En lo que toca con el primer supuesto, esto es, que la única conducta culpable sea la de la víctima en el caso de marras se advierte que podrían plantearse dos hipótesis de cómo ocurrieron los hechos:

a) Que el camión tipo mezcladora, conducido por Luis Alfredo Vargas, al sobrepasar al ciclista lo golpea, enviándolo al costado y,

b) Que el ciclista, al advertir que el camión disminuyó la velocidad para pasar el resalto, trata de sobrepasarlo, con la mala fortuna que se golpeó con la parte lateral.

7.3. En opinión de la Sala la primera hipótesis es la que más respaldo probatorio encuentra en el expediente, por cuanto el señor Luis Alfredo Vargas refiere no haber visto al ciclista, pero esa afirmación es indicativa de desatención de los demás actores viales, en contravención de lo dispuesto por el Código Nacional de Tránsito, ya que fue quien sobrepasó al ciclista, como se deduce del testimonio de la señora Claudia Sánchez quien refirió que primero vio pasar al señor Sepúlveda Téllez y al instante observó como pasaba la "mixer".

En segundo lugar, porque el testigo presencial Yimy Alexander Cifuentes, agente de policía de la estación de policía de Cota dio dos versiones de los hechos, una en entrevista dada el 10 de septiembre de 2015, en la que narró que entre las 10.00 y las 10:15 percibió "cuando un vehículo grande tipo mezclador color blanco enviste a un señor en una cicla por la parte delantera derecha, cuando observo el accidente le pito para que se detenga y el señor

¹¹ C.S.J., SC 19 may. 2011, rad. 2006-00273-01, reiterada en SC5050-2014.

conductor no respondió” (fl. 506 C. 1ª), y la otra en la continuación de la audiencia de instrucción y juzgamiento desarrollada el 23 de septiembre en la que indicó que “lo que recuerda es que venía una mixer, un carro, un carro como de cemento, ahí hay un reductor de velocidad, yo me encontraba diagonal pues atravesando ya también, casi al enfrentarnos con el vehículo, en la mixer reduce la velocidad porque hay un reductor, yo ví una bicicleta que venía por la parte de atrás, venía de sentido de la 80, ósea donde ella venía 80, de la como sentido de la 80 hacia Chía, trato de adelantar por la parte derecha a la mixer, se observa cuando el señor es tocado o él se estrelló no se, contra el vehículo, da un giro la cicla, el señor cae, de inmediatamente hago el giro, porque le pité al señor de la mixer, no me escuchó”.

No está en discusión que el señor Cifuentes presencié el accidente, pero atendiendo que la memoria y el tiempo tienen un papel importante en el recuerdo de los hechos, estima la Sala que debe dársele mayor credibilidad a la versión dada el 10 de septiembre de 2015, por ser, itérese, mas cercana a la ocurrencia de los hechos.

En tercer lugar, pues en el dictamen pericial allegado por la parte actora que es claro, exhaustivo y preciso se indicó que fue el conductor del camión quien *“realiza maniobra de adelantamiento por la izquierda del ciclista dentro del mismo carril”* y *“circulaba de manera diagonal a la vía (cerrándose a la derecha), en el momento de impactar al ciclista (...) teniendo en cuenta que el impacto del camión se generó en el lateral derecho tercio medio, y no en la parte delantera de este”* (pág. 215).

7.3.1. Es clara la incidencia en el acaecimiento del hecho dañoso que tuvo el conductor del vehículo automotor propiedad de la sociedad demandada. Sin embargo, ello no quiere decir que el conductor de la bicicleta no hubiese tenido injerencia alguna en el accidente en comento, pues como se puede inferir de las pruebas recaudas en el expediente, este último conducía su vehículo tan a la orilla de la calzada vehicular sin ocupar adecuadamente su carril dentro del margen ordenado por el artículo 94 de la Ley 769 de 2002 -no mayor a un metro-, haciéndose menos visible para el conductor de la mezcladora, además por falta *vr. gr.* de un chaleco reflectivo o luces parpadeantes que así lo determinaran, máxime si se observa que se trata de una vía intermunicipal por la que transitan vehículos pesados, por lo que a la vez pues afirmarse que su conducta pasiva también aportó en la producción del accidente.

En efecto, si el señor Pedro Sepúlveda hubiere procurado una mayor visibilidad de su presencia en la vía, tal vez el conductor del camión habría notado con menor dificultad su presencia, y así se hubiese menguado la posibilidad de que se diera el siniestro, a lo que cabe agregar que este debía dar cumplimiento a lo estatuido en el artículo 55 *Ibídem*, el cual a la letra reza: *“Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.”*

Ahora bien, aun aceptando en gracia de discusión que fue el ciclista el que intentó sobrepasar al camión, este último debía atender unas reglas mínimas de cuidado en una vía residencial, estrecha, fisurada y sin berma, conforme da cuenta el informe de accidentes de tránsito, con afluencia de ciclistas al tratarse de zona rural de una vereda de Cota.

7.4. Por lo que, atendiendo las particulares condiciones en que ocurrió el accidente que conllevó al fallecimiento del señor Pedro Pablo Sepúlveda, fuerza concluir que ambos conductores concurrieron en la causación del accidente, y en esas circunstancias operó la concurrencia de culpas, que deberá fijarse en un 50%.

7.5. Pasa la Sala a estudiar el tema de los perjuicios morales a favor de los demandantes, en su calidad de hermanos del occiso. Para tal efecto no pueden desconocerse los lazos de afecto y solidaridad que la víctima sostenía con sus hermanos, ni que la indemnización debe tener el carácter de reparación integral.

Para tal efecto se fijará, atendiendo los parámetros establecidos por la jurisprudencia, entre otras en sentencia de 8 de agosto de 2013 (2001-1402), la suma de \$20'000.000,00 para cada uno de los demandantes, reducidos en un 50% en virtud de la compensación de culpas.

8. Finalmente, no se condenará en costas en la segunda instancia ante la prosperidad parcial de los recursos formulados conforme lo autoriza el artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, D.C. en Sala Primera Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Modificar la sentencia proferida el 7 de octubre de 2019 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de esta ciudad, en sus numerales quinto a once, que quedarán en la siguiente forma:

“QUINTO. Condenar a Luis Alfredo Vargas García y Pisos Industriales JCR S.A.S., en forma solidaria, al pago de \$20'000.000, monto que deberá reducirse en un 50%, para cada uno de los demandantes, esto es, Flor María Sepúlveda de Rivera, Ana Joaquina, Luis Antonio, Alfonso, María Cleotilde, Eudoro y Lucia Sepúlveda Téllez”.

SEGUNDO. Confirmar en lo demás la sentencia recurrida.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Adriana Ayala Pulgarín

ADRIANA AYALA PULGARÍN

Magistrada

Ricardo Acosta Buitrago
RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

Marco Antonio Álvarez Gómez
MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado

Con salvedad de voto

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARIN**

Radicación: 110013103 034 2013 00783 01.
Clase: Verbal de pertenencia.
Demandante: José Joaquín Bastidas Vera.
Demandada: Jorge Enrique Méndez Camacho.
Auto: Recurso de reposición / mantiene.

Se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la apoderada para pobres del demandante en contra del auto de 28 de agosto de 2020, a través del cual se inadmitió la apelación elevada por el mismo extremo procesal frente al proveído de 14 de febrero de dicha anualidad emitido por el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. A través de la última de las decisiones prementadas el Juez de primer grado denegó las peticiones de “vincular el extremo actor” y de ordenar la fijación de la valla de que trata el artículo 375 del Código General del Proceso presentadas por la profesional del derecho en cita.¹

2. Inconforme con dicha determinación la abogada interpuso los recursos de reposición y, en subsidio, de apelación, que fueron decididos en la vista pública de 6 de marzo subsiguiente.

¹ Cfr. folios 285 a 288 [407 a 410] Cd. “principal”.

3. En aquella sesión de audiencia el Juez *a quo* mantuvo sus determinaciones interpretando que la mencionada solicitud de vinculación se asemejaba más a una “*reforma de la demanda*”, la cual resultaba extemporánea, debido a la etapa en la que se encuentra el proceso *sub judice*; asimismo, dijo que la petición referente a la fijación de la valla se mostraba improcedente por cuanto la demanda fue radicada en vigencia del Código de Procedimiento Civil; por lo tanto, concedió la alzada inadmitida por esta Corporación, únicamente, frente al primer tópico en particular, al inferir que se trataba de la negación de una “*intervención de otros sujetos o terceros*”. -Contra esta última decisión, dígase de paso, no se presentaron solicitudes de aclaración y/o complementación-.²

4. Para sustentar la apelación concedida quien defiende los intereses del demandante reiteró sus argumentos iniciales y adicionó que en virtud del artículo 29 de la Constitución Política, el Juez debe sanear el proceso en cada una de sus etapas, y que “*las pruebas son del proceso [ya que] son de una realidad procesal y son aquellas que van a dar prácticamente la realidad de los hechos*”.³

5. En la decisión aquí censurada, se repite, se inadmitió el único recurso de apelación concedido por el funcionario cognoscente, esto es, el concerniente a la solicitud de “*vinculación de terceros*” entendida por dicho funcionario, se itera, como la negación de una “*intervención de otros sujetos o terceros*”, pues en aquel escenario no se concedió ninguna otra impugnación vertical.⁴

6. Para atacar esta determinación la quejosa señaló que el artículo 321 del Código General del Proceso destaca que son apelables, entre otros, el auto que “*niegue el decreto o la práctica de pruebas*”, y que como le fue denegada la fijación de la valla aludida en el artículo 375 *Ibidem*, la alzada sí se abre paso.

De la misma manera, reiteró que su solicitud de vinculación que hace referencia a los señores Betty y Jaime Bastidas Vera se funda en que estos fueron mencionados en la demanda y en una diligencia de entrega, por lo que el Juzgado estaba en la obligación

² Cfr. Audiencia 6 de marzo de 2020 minutos 03:14 a 08:48.

³ Cfr. Audiencia 6 de marzo de 2020 minutos 08:49 a 12:30.

⁴ Cfr. auto visto a folio 6 del Cd. 1 Tribunal Digital.

de vincularlos de manera oficiosa a la parte demandante, por tratarse de un “*litis consorcio*” de “*coposeedores*”, lo que se torna relevante a fin de no incurrir en nulidades.⁵

7. Durante el traslado correspondiente no se recibieron replicas sobre el asunto⁶.

CONSIDERACIONES

1. De entrada se anticipa el fracaso de la censura interpuesta, para lo cual bastan los siguientes argumentos.

2. En materia de recursos rige el principio de taxatividad, según el cual, tan solo son procedentes las apelaciones que se encuentran consagradas en el artículo 321 del Código General del Proceso o en norma especial que así lo determine, siempre y cuando, la eventualidad de que se trate, se acompañe con los presupuestos fácticos establecidos en la referida normatividad.

3. En el caso de marras se advirtió desde el proveído recurrido que el recurso de apelación concedido por el juez *a quo* es improcedente, en la medida en que la decisión proferida por el mismo se circunscribe tan solo a la negación de una simple solicitud de “*vinculación*” de terceros al extremo demandante, elevada por este último sujeto procesal.

4. Al respecto, ha de tenerse en cuenta que la declaración de pertenencia concebida en el entonces vigente artículo 407 del Código de Procedimiento Civil [hoy 375 del C.G.P.] “*podrá ser pedida por todo aquel que pretenda haber adquirido el bien por prescripción. 2. Los acreedores [...] a favor de su deudor, a pesar de la renuencia o de la renuncia de este. [y] 3. [por] el comunero que, con exclusión de los otros condueños [...] hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él [...]*”.

Por lo que ha de decirse que si lo que se pretendía era reformar la demanda radicada inicialmente **para incluir nuevos demandantes** -que es lo que en últimas pretende la abogada de pobres mencionada- se debía observar en su momento lo dispuesto en el artículo 89 del C.P.C. y/o 93 del C.G.P., según fuere el caso, y no

⁵ Cfr. folios 10 y 12 Cd. 1 Tribunal Digital.

⁶ Cfr. constancia secretaria a folio 12 Cd. 1 Tribunal Digital.

simplemente solicitar al Juez de conocimiento que ordenara la vinculación de los mismos, pues ello, se insiste, **es improcedente**, habida cuenta que en estos casos no se advierte la existencia de un litis consorcio necesario por activa -y menos entre coposeedores- pues todo aquél que se encuentre interesado puede acudir al proceso a ejercer sus derechos de acción, contradicción y/o defensa, dentro de las oportunidades que otorga el rito procesal.

Súmese a lo anterior que el ordenamiento legal otorgar un plazo específico a las personas que consideren tener derecho dentro del proceso, y que para el caso en estudio este no fue aprovechado por los sujetos mencionados por la recurrente.⁷

4.1. Por otra parte, ha de verse que la valla señalada en el artículo 375 del estatuto procesal vigente **no** es una “*prueba*” del proceso, sino un medio publicitario y/o de notificación para las personas interesadas en el predio objeto de usucapión, por lo que la negativa recibida en torno al particular, de manera alguna puede considerarse como la negación del decreto o practica de una prueba. Ello es abiertamente equivocado y una apelación concedida en tal sentido, también lo sería.

4.2. Debe atenderse que la negación de una petición de “*vinculación de terceros*” en nada se asemeja a una decisión que “*niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros*”⁸, pues para ello se requiere como presupuesto *sine qua non*, que sean estos últimos -los terceros- los que directamente le soliciten al director del proceso la admisión de su “*intervención*” dentro del respectivo debate, y que tal pedimento sea denegado, para que se abra paso la concesión de un hipotético recurso de apelación interpuesto en tales términos; escenario que claramente no es el que se registró en la presente ocasión, pues, se recalca, se trató de una simple solicitud de “*vinculación*” **elevada por la parte actora** y denegada por el *a quo*, frente a lo cual, se itera, **no procede la alzada concedida**.

5. En tal orden de ideas y como *ab initio* se advirtió, se mantendrá la decisión objeto de recurso de reposición, pues los argumentos expuestos por la recurrente, además de no señalar el error en el que supuestamente incurrió la Magistrada

⁷ Cfr. artículo 108 del C.G.P.

⁸ Cfr. numeral 2° del artículo 321 del C.G.P.

Sustanciadora a la hora de emitir el auto cuestionado -que no existe-, no tienen la virtualidad de derribar el proveído en comento.

DECISIÓN

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

RESUELVE

ÚNICO: **MANTENER** el auto proferido el 28 de agosto de 2020.

En firme el presente proveído secretaria obre de conformidad a lo ordenado en la antedicha decisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE⁹,

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: **d94c9e84a5983ef3940e679f0e7924434b386177a2e2a6bafd1db9150d27472f**
Documento generado en 27/01/2021 10:16:12 AM

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

⁹ <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>.

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

**Proceso verbal de responsabilidad civil
extracontractual instaurado por Gilberto Mora López
contra Ernesto González Vaca, Jesús Alberto Valverde
Tello y la Sociedad Inversiones González González. Rad.
No. 11001310303120180053401**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto discutido y aprobado según acta de fecha veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020), adicionada en providencia de veinticinco (25) de febrero de la misma anualidad, proferida por el Juzgado Treinta y Uno (31°) Civil del Circuito de Bogotá D.C.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones:

Declarar solidaria y civilmente responsable a la sociedad **Inversiones González González SAS, Jesús Alberto Valverde Tello y Ernesto González Vaca**, de la totalidad de los daños y perjuicios causados como responsables de la

construcción que se adelantó en el inmueble ubicado en la carrera 94 # 75B-05 de la ciudad de Bogotá D.C., con la cual le ocasionaron daños en la casa de propiedad del señor **Gilberto Mora López**, ubicada en la carrera 94 # 75B-09 de la ciudad de Bogotá D.C.

Que como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados al reconocimiento y pago de los perjuicios causados en la modalidad de daño emergente y lucro cesante así: **daño emergente**, se tasó en la suma de \$ 755.000.000,00, **lucro cesante**, en cuantía de \$ 59.300.000,00, por concepto de cánones de arrendamiento dejados de percibir desde el 1° de febrero de 2018 hasta febrero de 2020.

Los intereses legales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1617 del Código Civil, a partir del 21 de julio de 2010 y hasta cuando se verifique su pago.

La indexación de las sumas antes determinadas.

1.2. Fundamentos fácticos:

El señor **Gilberto Mora López**, es propietario del inmueble ubicado en la carrera 94 # 75B-09 de la ciudad de Bogotá D.C., conforme lo acredita a través del folio de matrícula inmobiliaria número 50C-166500, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá D.C., zona centro.

La sociedad **Inversiones González y González SAS**, es propietaria del inmueble contiguo al del actor, ubicado en la carrera 94 # 75B-05, lo cual se acredita con el folio real número 50C-166538 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá D.C., Zona Centro.

El señor **Jesús Alberto Valverde Tello**, en su condición de arquitecto y diseñador, tramitó la licencia de construcción ante la Curaduría Urbana número 2 de Bogotá D.C., expedida como LC-16-2-0549, de 25 de abril de 2016, con vencimiento el 13 de mayo de 2018, proyecto autorizado para una edificación de 6 pisos de altura, destinada a 1 unidad de comercio vecinal y vivienda multifamiliar, 5 unidades de vivienda NO VIS, con áreas de construcción en el primer piso de 94,76 metros cuadrados y vivienda multifamiliar para pisos restantes de 337,74 metros cuadrados para un total de construcción de 432,50 metros cuadrados.

La construcción se inició en el mes de mayo de 2015, con una demolición total de la vivienda que existía, de manera antitécnica se continuó con una excavación profunda en toda el área del predio, que es de 135,47 metros, lo cual advirtió el aquí demandante, le podría repercutir en daños a su propiedad, y así le fue comunicado a la constructora demandada en documento enviado el 14 de enero de 2016.

Es así como en el mes de julio de 2016, el demandante advierte que su inmueble está siendo afectado de manera acelerada, debido al hundimiento de los pisos del local del costado sur del edificio construido, baldosines levantados, puertas que no cierran, deformaciones e inclinaciones de aproximadamente 5 a 7 centímetros, comenzando en la parte superior de la cubierta y terminando a unos 3.50 metros del nivel del andén.

Una vez el demandante obtuvo copia de todos los documentos técnicos y administrativos requeridos para la expedición de la licencia de construcción 15-2-3693, incluido el estudio de suelos “*el 6 de abril de 2017, mi representado*

presentó escrito ante la empresa DAPCIL S.A.S., sobre estudio de suelos presentados a la Curaduría No. 2 para la obtención de la licencia LC-16-2-0549 (RADICADO15-2-3693) de fecha 25 de abril de 2016, del predio ubicado en la carrera 94 No. 75B-05 de propiedad de la firma Inversiones González y González SAS, quien mediante circular del 6 de abril de 2017 informaron “que los resultados de laboratorio para ese proyecto no fueron realizados por la empresa DAPCIL SAS, pero que sí fue utilizado los formatos de la empresa con el logo de DAPCIL LTDA con fecha reciente y la razón social fue modificada de LTDA a SAS en el año 2012 (...) Ingeniero Gilberto los informes de la empresa Dapcil SAS siempre van referenciados, con la localización, nombre del cliente, registro fotográfico, firmados por el gerente y sellados””.

Por lo anterior la Curaduría Urbana número 2, instauró denuncia penal por el trámite ilegal de la licencia, no obstante resolvió no revocar la misma, conforme lo consideró en Resolución No. RES-17-2-1404, por cuanto no se solicitó por los intervinientes en el acto administrativo.

Por lo anterior, deduce el actor la existencia de responsabilidad civil extracontractual solidaria entre el propietario del bien, su constructor, el señor Ernesto González Vaca, como administrador y representante legal de la sociedad Inversiones González y González SAS, por lo que están obligados a indemnizar los perjuicios causados.

1.3. Actuación procesal:

El 25 de septiembre de 2018, el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá D.C., **admitió la demanda.**

La sociedad **Inversiones González y González S.A.S.** y **Ernesto González Vaca**, propusieron las excepciones de mérito que denominaron “*culpa exclusiva de la víctima*”, “*daño irresarcible, eventual o hipotético*” y “*cobro de lo no debido*”.

Por su parte, el demandado **Jesús Alberto Valverde Tello**, se opuso a las pretensiones, proponiendo las excepciones de fondo que denominado “*carencia de vínculo entre el demandante y el demandado Valverde Tello, que hubiera generado cargas dañosas*” y “*ausencia de dolo, culpa o responsabilidad por hecho ajeno que recaigan en cabeza del codemandado Valverde Tello, y que sirvieran de soporte a la exigencia indemnizatoria*”.

1.4. El fallo apelado:

El 20 de febrero de 2020 se dictó la sentencia en la que se resolvió:

“PRIMERO: SE DECLARAN NO PROBADAS las excepciones de fondo planteadas por los demandados ERNESTO GONZÁLEZ VACA e INVERSIONES GONZÁLEZ Y GONZÁLEZ SAS

SEGUNDO: SE DECLARA PROBADA la excepción de fondo planteada por el demandado JESÚS ALBERTO VALVERDE TELLO, denominada ausencia de responsabilidad.

TERCERO: SE DECLARA a los demandados ERNESTO GONZÁLEZ VACA e INVERSIONES GONZÁLEZ Y GONZÁLEZ SAS, civil y solidariamente responsables por los perjuicios ocasionados al demandante GILBERTO MORA LÓPEZ, como consecuencia de la construcción del edificio de la carrera 94 # 75B-09 de Bogotá.

CUARTO: En consecuencia, se condena a los demandados ERNESTO GONZÁLEZ VACA e INVERSIONES GONZÁLEZ GONZÁLEZ S.A.S., a pagar al demandante GILBERTO MORA LÓPEZ la suma de SETECIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$755.000.000,00), en el término indicado en el artículo 305 del Código General del Proceso.

QUINTO: SE NIEGAN las demás pretensiones de la demanda”.

Luego de hacer un breve recuento de las actuaciones del proceso, el *a quo* decidió el mérito del litigio, accediendo a las pretensiones de la demanda parcialmente bajo los siguientes argumentos:

En primera medida estableció que el presente proceso gira en torno al establecimiento de responsabilidad por actividades peligrosas, en este caso de construcción, por lo cual existe una presunción de culpa.

Precisó que la construcción llevada a cabo en el inmueble ubicado en la carrera 94 # 75B-05 de la ciudad de Bogotá D.C., dada la mala praxis en el método de excavación, generó consecuencias dañosas al inmueble contiguo de propiedad del demandante, entre las cuales describió rupturas visibles, fallas en los cimientos, grietas, deformidad en los suelos, entre otros.

Adicionó que del análisis de las pruebas que obran en el proceso “*se encuentra que en realidad la obra no cumplió con los estándares, en primer lugar porque el mismo perito de la parte demandante dijo que se hizo una edificación con una carga superior a la que estaba inicialmente proyectada, en aproximadamente un 25% que eso produjo una deformación, incluso superior a la que se hubiera producido si se hubieran respetado los parámetros iniciales, también dijo que se hubiera podido hacer, y que además es lo usual, se hubieran podido tomar una serie de medidas de mitigación o de prevención para evitar que se produjera el daño, lo que normalmente se utiliza es hacer unos trabajos de reforzamiento de la cimentación [de predios vecinos]*”.

Con todo, enfatizó que la falta de la licencia de construcción no lleva a la conclusión automática que la edificación no se hizo técnicamente bien, por lo que el trámite de ésta última no sirvió de móvil para la generación del agravio demandado.

También resaltó que el inmueble de propiedad del demandante se hallaba estable para el momento del inicio de las obras vecinas, y que en nada contribuyó la víctima en la producción del hecho dañoso.

Por todo lo anterior, el juez accedió al reconocimiento de \$ 755.000.000,00, a título de daño emergente, pues la estimación realizada por el actor no fue controvertida ni desvirtuada. Respecto del lucro cesante estimado en \$ 59.300.000,00, éste fue denegado, pues como lo reconoció el demandante el inmueble ha estado arrendado.

En cuanto al demandado **Jesús Alberto Valverde Tello**, precisó que la conducta del arquitecto corresponde al análisis de responsabilidad ético, profesional y/o disciplinario del que eventualmente se encargarán las autoridades competentes, sin embargo, de las pruebas obrantes en el proceso se encontró que él nunca participó en la producción del hecho dañoso, como quiera que el acto formal de solicitud de licencia de construcción, *per se*, no lo hace responsable de la misma, pues el daño lo ocasionó el inadecuado procedimiento de excavaciones, en el que no tuvo injerencia el arquitecto demandado.

Con todo, advirtió el *a quo*, que hipotéticamente *“procedería la declaratoria de responsabilidad para un persona que tramita una licencia de construcción, si el origen de los daños hubiera sido en este caso específico la defectuosa*

realización del estudio de suelos”, pues en la tramitación de tal licencia, se allegó un documento presuntamente falso, sin embargo “el mismo perito de la demandante dijo que el problema no era el estudio de suelos (...), sino que al momento de hacer la excavación no se tuvieron en cuenta algunas exigencias de carácter técnico y científico que hubieran podido evitar el daño”.

Por lo anterior, y como quiera que no fue el estudio de suelos el causante del daño, tampoco se le puede endilgar responsabilidad en este caso, en consecuencia se denegaron todas las pretensiones respecto del demandado Jesús Alberto Valverde Tello.

En sentencia complementaria de 25 de febrero de 2020, el *a quo* adicionó el numeral 7º, en el sentido de condenar en costas al demandante, en favor del demandado **Jesús Alberto Valverde Tello**.

1.5. Alegatos de los apelantes:

El apoderado judicial de la parte demandante solicitó revocar la sentencia de primer grado, en cuanto absolvió al señor **Jesús Alberto Valverde Tello** de las pretensiones de la demanda y condenó en costas a su representado, para en su lugar, profiera sentencia condenatoria en su contra en la forma pedida en la demanda y se le absuelva de la condena en costas.

Refirió que el juez de primera instancia incurrió en indebida valoración de las pruebas obrantes en el expediente, entre las cuales se encuentra el denominado “*formulario único nacional*” de obligatorio cumplimiento, utilizado como requisito previo en la aprobación de la LC-16-2-0549, en el que el

arquitecto reconoce su responsabilidad en la tramitación de tal documento público.

En tal sentido, precisa que el señor Valverde Tello en calidad de responsable tanto de la tramitación de la Licencia de construcción, como en la condición de constructor, conjuntamente con el Ingeniero Carlos Alberto Sanabria Suárez en calidad de geotecnista, allegaron al trámite de la licencia LC 16-2-0549 ORIGINAL, un estudio de suelos sustentado en informes de laboratorio de suelos, utilizando papelería aparentemente falsa, de la firma Dapcil Ltda Ingenieros Constructores Suelos y Pavimentos, situación que lo compromete con los daños ocasionados al inmueble del demandante.

Precisó adicionalmente que la licencia de construcción protocolizada en la Notaría 20 del Círculo de Bogotá D.C., fue adulterada, lo cual *“dio un sobre peso construido que afectó notablemente el suelo de fundación por las sobrecaegas incontroladas del edificio”* afectando de esta manera el predio del demandante, lo cual, aduce, también es responsabilidad del arquitecto, al figurar como *“constructor responsable”*.

Por lo anterior, concluye el apelante, que la conducta omisiva del Arquitecto Jesús Alberto Valverde Tello, es la causa de la estructuración del daño causado al inmueble, porque si la obra se hubiera ejecutado con la debida supervisión de su constructor siguiendo los lineamientos técnicos definidos y aprobados por la curaduría urbana, seguramente el daño no se hubiera materializado.

Finalmente, respecto a la imposición de la condena en costas solicitó su absolución en la medida que las pretensiones de la demanda fueron reconocidas parcialmente y que las

mismas no se encuentran debidamente probadas en el curso del proceso.

II. CONSIDERACIONES

2.1. En los términos del artículo 328 del Código General del Proceso, procede la Sala a resolver si la actividad desarrollada por el arquitecto **Jesús Alberto Valverde Tello**, influyó en la producción del daño padecido por el demandante, para luego analizar la condena en costas impuesta en contra del actor.

2.2. Es importante memorar, que el artículo 2356 del Código Civil impone que “*por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona debe ser reparado por esta*”, norma a partir de la cual, según la Corte Suprema de Justicia, se ha edificado el régimen de responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas con culpa presunta, entre las que se encuentra la construcción.

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2341 *íbidem*, quien esta obligado a resarcir el daño causado es aquel que lo ha generado, bien sea por sus actos indirectos, ya por razón de las actuaciones de sus dependientes o, directos, por lo bienes que estén bajo su guardia. De manera tal que la víctima está en la obligación de identificar el causante del hecho dañoso, bastándole la demostración del ejercicio de una actividad peligrosa, el daño y el nexo causal.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha reiterado que la construcción es, en efecto, una actividad peligrosa, enfatizando que los daños ocasionados o surgidos de la misma pueden pregonarse del constructor, del

titular de la autorización legal para realizar las obras, del dueño de ellas y del titular de derecho real de dominio.

Así lo ha plasmado el alto Tribunal:

“Como es sabido, en la responsabilidad civil por los perjuicios causados a terceros en desarrollo de las llamadas actividades peligrosas, gobernadas por el artículo 2356 del Código Civil, la imputación recae sobre la persona que en el momento en que se verifica el hecho dañino tiene la condición de guardián, vale decir, quien detenta un poder de mando sobre la cosa o, en otros términos, el que tiene la dirección, manejo y control sobre la actividad, sea o no su dueño.

*En cuanto a la peligrosidad que la construcción de edificaciones entraña, por sí misma, para quienes intervienen en ella y para terceros, tiene dicho la Corte en providencia antañona, pero que conserva todo su vigor, que ‘... el dueño de una cosa puede gozar de ella y darle la destinación que a bien tenga, siempre que consulte varios factores, tales como la naturaleza de dicha cosa, la función social que está llamada a cumplir, la licitud de aquella destinación y el no causar daño a las demás personas ... Si la cosa consiste en un inmueble urbano, la función social del mismo radica en aprovecharlo con edificaciones que sirvan para habitación o para el funcionamiento de fábricas, almacenes, oficinas, etc. El propietario de tal inmueble puede y debe levantar sobre éste la construcción o la obra que considere mejor a sus intereses. Esta actividad es normal y lícita y, como es obvio, está sujeta a los reglamentos urbanísticos establecidos en cada ciudad. Sucede, sin embargo, que, aunque la construcción de una casa o edificio o la realización de otras obras, es una actividad lícita, se pueden causar con ella daños a los vecinos y a terceras personas, y de ahí que **el dueño o el constructor** de la edificación o la obra deban tomar las precauciones necesarias y poner el mayor cuidado en la ejecución de*

ésta para prevenir aquellos perjuicios y para conjurar la responsabilidad civil que tales daños podrían acarrearle’ (G.J. t. CXXXIII, pag. 128 y CC, pag. 158; en similar sentido XCVIII, 341; CIX, 128; CXLII, pag. 166; y CLVIII, 50, entre otras). (Sent. Cas. Civ. 13 de mayo de 2008, Exp. 1997-09327-01)”¹.

2.3. El daño: El daño teóricamente es una alteración negativa a un estado de cosas preexistentes, o, como algunos doctrinantes la definen, se puede entender como un menoscabo a los bienes o facultades jurídicas². Este elemento de responsabilidad se encontró demostrado en primera instancia, y sobre él no existe discusión alguna.

En efecto, la causa petendi gira en torno a que la construcción desarrollada en el inmueble ubicado en la carrera 94 # 75B-05, de propiedad de Inversiones González y González SAS, afectó el predio del demandante, distinguido con la nomenclatura urbana carrera 94 # 75B-09.

Para demostrar el daño, el *a quo* tuvo en cuenta el dictamen pericial rendido por el ingeniero civil Gregorio Alberto Giraldo, en el que se destacó que el suelo sobre el cual se sobrepone la construcción del demandante fue afectado por la construcción nueva “*que rebasó su resistencia a la comprensión, desconfiguró el perfil y el volumen de soporte del edificio antiguo y se encuentra en desarrollo del fenómeno del asentamiento, con afectación sobre un área que excede los parámetros de la nueva construcción en al menos 5 metros por debajo y alrededor de la edificación antigua*”³.

¹ Citada en la sentencia SC5438 de 2014, Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, Magistrada Ponente Margarita Cabello Blanco.

² Eduardo Zannoni. El Daño en La Responsabilidad Civil. Buenos Aries. Astrea. 2005.

³ Folio 120 C.1.

Resaltó que las rupturas visibles en la construcción antigua y contigua de propiedad de la sociedad demandada son indicios de falla de cimientos y de suelos generada en la recarga que se le impuso por la construcción, sin que exista duda respecto a la relación causa-efecto.

Por lo anterior, se concluyó que el inmueble afectado debe ser demolido, pues el daño en el subsuelo es progresivo, extendiéndose por 5 años más, *“a no ser que se detenga mediante obras de infraestructura que deberán realizarse de manera inmediata y que exigen la pronta demolición y el retiro de la superestructura rota”*.

Este sobrepeso se presentó además por la modificación presuntamente fraudulenta de la licencia de construcción LC-162-0549, en la que inicialmente se especificó que la propiedad horizontal autorizada era para 1 unidad de comercio vecinal y vivienda multifamiliar de 5 unidades de vivienda NO VIS, con un área total de construcción de 432.50 metros cuadrados, no obstante, la que fuera protocolizada ante la Notaría 20 del Círculo de Bogotá D.C., alteró el texto, aumentando a 3 unidades de comercio vecinal y 10 unidades de vivienda NO VIS, con autorización de un área total de construcción de 894,84 metros cuadrados.

Lo anterior, sumado a que la sociedad DAPCIL SAS, certificó que el estudio de uso de suelo presentado ante la Curaduría Urbana número 2 para la expedición de la licencia de construcción, fue falsificado⁴.

Por los dos últimos hechos, la Curaduría Urbana 2 de Bogotá D.C., instauró denuncia penal el 24 de mayo de 2017⁵.

⁴ Folio 40 C.1.

⁵ Folio 41 C.1.

2.4. Nexos de causalidad:

Este elemento de responsabilidad es el que permite que se hable de un hecho generador imputable a la causación de un daño. El nexo de causalidad es el elemento que une los demás estamentos de responsabilidad civil, dando nacimiento a la obligación indemnizatoria, es entonces la conexión que debe existir entre el supuesto responsable y el daño; en otras palabras, la causalidad es la institución que permite atribuir a un sujeto los daños que ha sufrido otro, al que denominamos víctima.

El *a quo* al realizar el análisis de este elemento, concluyó que la causalidad frente al daño solo vinculaba a la sociedad Inversiones González y González SAS, al ser la directa encargada de la ejecución de la obra, y titular de derecho real de dominio del inmueble, y de manera solidaria el señor Ernesto González Vaca, como representante legal de la misma.

Sin embargo, encontró probada la ruptura del nexo causal frente al demandado **Jesús Alberto Valverde Tello**, arquitecto y constructor responsable ante la Curaduría Urbana de la obra, por cuanto si bien fue el sujeto que obtuvo la licencia de construcción, quedó probado que él no ejecutó la misma, y así lo aceptaron en interrogatorio de parte los codemandados.

2.4.1. Para desatar el reparo, lo primero que hay que señalar es que el 25 de abril de 2016, la Curaduría Urbana número 2 de Bogotá D.C., extendió la licencia de construcción número LC-16-2-0549, acto administrativo que autorizó la edificación referida en párrafos *ut supra*, y en la que figura la sociedad **Inversiones González y González S.A.S.**, como

propietaria y el señor **Jesús Alberto Valverde Tello** como **constructor responsable**.

La condición de constructor responsable es reconocida por el arquitecto **Valverde Tello**, quien en escrito calendado del 4 de septiembre de 2016, dirigido al aquí demandante, afirma que *“de conformidad con el numeral 4º del artículo 38 del Decreto 1469 de 2010, uno de los requisitos que se exige para solicitar la licencia de construcción de un predio nuevo, es que el solicitando (en este caso el suscrito mediante poder otorgado por el titular de la licencia), debe indicar que él es el **constructor responsable, y así lo hice**, pues la licencia que se adoptará mediante acto administrativo, dice esta preceptiva en su numeral 4º, debe contener por lo menos el “nombre e identificación del titular de la licencia, al igual que del urbanizador o del **constructor responsable**”⁶. (lo resaltado y subrayado ajeno al texto)*

Igualmente, el demandado reconoció como cierto el hecho número 3º de la demanda, aceptando implícitamente su tan mencionada condición de **constructor responsable**⁷.

Por último, de acuerdo con el Formulario Único Nacional, expedido por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, diligenciado con el fin de obtener la licencia de construcción, el señor **Jesús Alberto Valverde Tello**, funge como **constructor responsable**, además de “urbanista o contratista”, “arquitecto proyectista” y “diseñador de elementos no estructurales”⁸.

⁶ Folio 30 y 31 cuaderno principal

⁷ El hecho señala que “el señor Jesús Alberto Valverde Tello, en su condición profesional de Arquitecto, diseñador y constructor responsable, tramitó la licencia de construcción ante la Curaduría Urbana No. 2 de Bogotá, expedida como LC-16-2-0549 (...).

⁸ Folio 305 cuaderno principal 2

2.4.1.1. Ahora bien, de acuerdo con el numeral 1° del artículo 2° de la Ley 1796 de 2016⁹, por “constructor” se entiende aquella *“persona natural o jurídica, **bajo cuya responsabilidad se adelanta** la construcción de vivienda nueva y **que figura como constructor responsable en la licencia de construcción**”.*

A su turno, el artículo 2.2.6.1.1.15 del Decreto 1077 de 2015¹⁰, vigente para la época de los hechos, señala que si bien el titular de la licencia es responsable de todas las obligaciones generadas extracontractualmente por los perjuicios que causaren a terceros, también advierte que *“cuando los profesionales que suscriben el formulario único nacional para la solicitud de licencias se desvinculen de la ejecución de los diseños o de la ejecución de la obra, deberán informar de este hecho al curador urbano o a la autoridad municipal o distrital encargada de expedir las licencias, según corresponda, quien de inmediato procederá a requerir al titular de la licencia para que informe de su reemplazo en un término máximo de 15 días hábiles. **El profesional que se desvincule del proceso será responsable de las labores adelantadas bajo su gestión hasta tanto se designe uno nuevo**”.*

Lo anterior permite concluir que el arquitecto **Jesús Alberto Valverde Tello**, adquirió para sí la condición de constructor responsable, y así quedó establecido en el el Formulario Único Nacional, expedido por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio¹¹.

⁹ “Por la cual se establecen medidas enfocadas a la protección del comprador de vivienda, el incremento de la seguridad de las edificaciones y el fortalecimiento de la Función Pública que ejercen los curadores urbanos, se asignan unas funciones a la Superintendencia de Notariado y Registro y se dictan otras disposiciones.”

¹⁰ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio.”

¹¹ Folio 305 cuaderno principal 2

De manera tal que era él quien debía ejecutar la obra, y de no hacerlo por asuntos contractuales con el titular del bien, debió renunciar ante la Curaduría Urbana respectiva, para que ésta requiriera al titular la designación del respectivo reemplazo, **lo cual no ocurrió en el presente caso**, y, por el contrario, durante toda la construcción el profesional **Valverde Tello**, permaneció como custodio de la obra arquitectónica.

De manera tal que la actividad desarrollada por el demandado lo hace copartícipe y por ende responsable del hecho dañoso.

Es importante citar en este punto el concepto de “*guarda compartida*”, establecido por la Corte Suprema de Justicia, según el cual una misma actividad peligrosa puede estar bajo la custodia de varios sujetos. Específicamente se ha dicho que *«(...) el concepto de guardián no repele la eventual existencia de una “guarda compartida”, de podérseles imputar a varios sujetos la responsabilidad en la realización del daño, producto de una actividad riesgosa, porque de una u otra forma ejercen, todos ellos, control y dirección efectiva sobre la “actividad” (...). [E]n el ejercicio de actividades peligrosas no es extraña la concurrencia de varias personas que, desde diversos ángulos y en atención a sus propios intereses o beneficios, puedan ejercer al tiempo y a su manera la dirección o control efectivo de aquellas y que a todas les impone el deber jurídico de impedir que se convierta en fuente de perjuicios para terceros»¹².*

En el caso *sub examine*, se observa nítidamente que varias personas no permanecen apartadas ni indiferentes al desempeño, funcionamiento y control intelectual de la

¹² Sentencia SC4428 de 2014, citada en la Sentencia SC4966 de 18 de noviembre de 2019, con ponencia del magistrado Luis Alonso Rico Puerta

actividad peligrosa desplegada, de manera que habrá de concluirse que el compromiso derivado de cada uno de los sujetos con el fin de obtener el fin último -construcción- es un factor suficiente de atribución de responsabilidad. En este caso, el constructor **Valverde Tello**, inició todo el trámite previo a la licencia, y asumió expresamente tal responsabilidad conforme lo plasmó en el Formulario Único Nacional.

En cuanto al argumento del constructor demandado, referente a que la actividad peligrosa no fue desarrollada por él, y que la misma era de responsabilidad exclusiva de la sociedad que ejecutó la obra, debe señalarse que la condición de guardián que sin duda ostentaba **Jesús Alberto Valverde Tello**, en forma compartida con la sociedad **Inversiones González y González**, determina la existencia de un factor suficiente para imputarle al constructor la responsabilidad civil, como quiera la actividad de los demandados, aunque desligadas una de la otra, iban en función y dirección de ejecutar la obra constructiva que a la postre generó el daño.

2.4.1.2. Emerge entonces con nitidez que el *a quo*, incurrió en error al absolver al arquitecto **Jesús Alberto Valverde Tello**, de la responsabilidad aquí discutida, pues no podía concluirse que la actividad de él fuera limitada, única y excluyente, pues ni más ni menos que la construcción no hubiera podido ejecutarse sin su supervisión, dada la calidad de constructor responsable de la obra.

Y es que a propósito de esta última calidad, y dada la normatividad citada, el profesional debía velar porque la obra se ejecutara en las condiciones que así autorizó la entidad competente, pues no hacerlo no lo excusaba frente a su responsabilidad administrativa, civil y disciplinaria.

No puede olvidarse que fue el constructor quien compiló todos los documentos necesarios para la expedición de la licencia de construcción, por lo cual conservaba el control e influencia sobre la garantía de la operación en los términos autorizados, los cuales desde luego fueron a la postre desconocidos y presuntamente adulterados, los que según aparece en autos ya es objeto de investigación por la autoridad competente.

2.4.2. Por lo anterior, la sentencia de primer grado se revocará parcialmente, para en el sentido de incluir al demandado **Jesús Alberto Valverde Tello**, en la declaratoria de responsabilidad y consecuente condena.

2.5. En torno a la condena en costas que se impuso a al recurrente, y en favor del demandado **Jesús Alberto Valverde Tello**, la misma será revocada, pero debido a la prosperidad del primer reparo, al quedar inmerso en la imposición indemnizatoria pretendida.

2.6. Puestas de esa manera las cosas, se revocará el numeral segundo de la sentencia impugnada para en su lugar declarar no probada la excepción propuesta por demandado Jesús Alberto Valverde Tello, denominada ausencia de responsabilidad, y el séptimo referente a la consecuente condena en costas a cargo del ahora recurrente; y se modificará los demás ordinales para declararlo civil y solidariamente responsable por los perjuicios causados al demandante Gilberto Mora López,

Sin costas en esta instancia por la prosperidad del recurso.

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 los numerales 2° y 7° de la sentencia de fecha veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020), adicionada en providencia de veinticinco (25) de febrero de la misma anualidad, proferida por el Juzgado Treinta y Uno (31°) Civil del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: MODIFICAR los demás numerales de la sentencia censurada, los cuales quedarán de manera integrada así:

*“**PRIMERO: SE DECLARAN** no probadas las excepciones de mérito planteadas por los demandados.*

***SEGUNDO: SE DECLARA** a los demandados **Jesús Alberto Valverde Tello, Ernesto González Vaca e Inversiones González Y González SAS**, civil y solidariamente responsables por los perjuicios ocasionados al demandante **Gilberto Mora López**, como consecuencia de la construcción del edificio de la carrera 94 # 75B-09 de Bogotá.*

***TERCERO:** En consecuencia, se condena a los demandados **Jesús Alberto Valverde Tello, Ernesto González Vaca e Inversiones González Y González SAS**, a pagar al demandante **Gilberto Mora López** la suma de SETECIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$755.000.000,00), en el término indicado en el artículo 305 del Código General del Proceso.*

***CUARTO: SE NIEGAN** las demás pretensiones de la demanda.*

***QUINTO: CONDENAR** en costas a los demandados”.*

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: En oportunidad devuélvase el expediente al lugar 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.

HILDA GONZALEZ NEIRA

MAGISTRADO

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

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:

**1bb6bdd970d0a39b0ab9a0f54086d0d020bc4c08038f68743b24e85f4bd7f
8a6**

Documento generado en 27/01/2021 01:09:35 PM



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá, D. C., 27 de enero de dos mil veintiuno (2021)

VERBAL. SUMMA PROPIEDADES S.A.S. contra PATRIMONIO
AUTÓNOMO “FIDUZV” Y OTRO

Exp.: 110013103 025 2017 00497 02

Se procede a resolver sobre la concesión del recurso de casación interpuesto por la demandante SUMMA PROPIEDADES S.A.S. en contra de la sentencia proferida el 18 de diciembre de 2020.

En el asunto bajo examen, se satisfacen los requisitos de oportunidad y legitimación, al tenor de lo previsto en el artículo 337 de Código General del Proceso, en tanto que el recurso se propuso en tiempo y la demandante había apelado la sentencia de primer grado que fue confirmada en esta instancia.

Así las cosas, debe examinar la Sala si la resolución desfavorable a la accionante asciende al monto que fijó el legislador. Al respecto, debe tenerse presente que dicha impugnación solo procede cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente exceda 1.000 smmlv, correspondientes a **\$ 877.803.000** (para el año 2020)¹, teniendo en cuenta la cuantía prevista en el artículo 338 del Código General del Proceso y el momento en que se dictó la sentencia recurrida.

¹ El salario fijado para el 2020 fue de \$877.803, según Decreto 2360 de 26 de diciembre de 2019.

Para el caso concreto, el monto del interés para recurrir del casacionista lo constituye el valor actual de las pretensiones fueron negadas en su totalidad en el fallo confirmado, en las que se solicitó una condena a cargo de las demandadas por valor de TREINTA Y TRES MIL QUINIENTOS SEIS MILLONES CIENTO SESENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$33.506.163.270.00), lo que muestra con claridad que se satisface este requisito.

Conforme a lo anterior, por encontrarse reunidos los requisitos exigidos por el legislador se concederá el recurso de casación impetrado por SUMMA PROPIEDADES S.A.S.

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

PRIMERO: Para ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, **SE CONCEDE** el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de segunda instancia que en este asunto dictó esta Corporación el 18 de diciembre de 2020, de conformidad con las motivaciones que anteceden. Por Secretaría, oportunamente remítase el expediente a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese y cúmplase



LIANA AÍDA LIZARAZO VACA

Magistrada

Firmado Por:

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

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

Código de verificación: **0f87fee9a80dfad8409dc306bdf50152e43ba8f78fb55343be3f414ede0430be**

Documento generado en 27/01/2021 04:32:22 PM

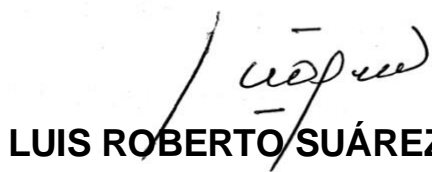
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
SALA CIVIL

Bogotá D.C., veintisiete de enero de dos mil veintiuno

Teniendo en cuenta que la parte demandante no dio cumplimiento a lo ordenado en el literal segundo del auto adiado catorce de septiembre de dos mil veinte, no se suspende el cumplimiento de la sentencia recurrida en casación.

En consecuencia, por secretaría dese cumplimiento a lo dispuesto en la parte final del inciso 6 del artículo 341 del Código General del Proceso, para lo cual el recurrente deberá suministrar en el término de tres días, las expensas necesarias para expedir copia de la demanda y de las sentencias de primera y segunda instancia en consideración a lo previsto en el inciso tercero ibídem.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

LRSG. 030-2016-00279-01

TRIBUNAL SUPERIOR

DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.



SALA CIVIL

Magistrada Ponente: Dra. MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso Verbal

Ref. 11001 3103 031 2018 00134 01

Demandante: OMAIRA MATEUS Y OTROS

Demandado: MILTON ALEXI MORALES RIVEROS Y OTROS

Previo a desatar el recurso de alzada, se **DECRETA** de oficio que el apoderado de **FLOR ALBA MENDEZ SEGURA**, quien se anuncia como compañera permanente de MARIO ALBERTO SILVA MATEUS (q.e.p.d.), acredite su condición como lo exigen los artículo 101¹ y 106² del Decreto 1260 de 1970, y el artículo 1º del Decreto 2158 de 1970 en consonancia con lo dispuesto en el Auto No. 125 de 2008 por la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia. **Para el cumplimiento de la orden se concede el término de tres (3) días contados a partir de la notificación de esta providencia.**

Notifíquese y cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Marta Isabel Garcia Serrano', followed by a horizontal line.

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

Magistrada

¹ Artículo 101: El estado civil debe constar en el registro del estado civil. El registro es público, y sus libros y tarjetas, así como las copias y certificados que con base en ellos se expidan, son instrumentos públicos.

² Artículo 106: Ninguno de los hechos, actos o providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, sujetas a registro hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado o funcionario público, si no ha sido inscrito y registrado en la respectiva oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ordenación, salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la formalidad del registro.

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

11001-31-03-032-2018-00441-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, así como por el señor Pedro Enrique Espejo Forero, en contra de la sentencia emitida el día 08 de octubre de 2020 por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Para los fines pertinentes, póngase en conocimiento del extremo demandado los escritos de reparos que los inconformes presentaron ante el funcionario de primer grado.

Por Secretaría, una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan las partes para sustentar la alzada interpuesta, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE,

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

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.**

Señor
JUEZ 32 CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C.

**REF: VERBAL-SIMULACIÓN No. 2018-441 de
NESTOR RAUL ESPEJO FORERO y OTROS
contra FERNANDO ESPEJO MOLINA y OTRO.**

J ROBERTO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, apoderado de la parte actora, estando dentro del término para ello, me permito **SUSTENTAR** el recurso de **APELACIÓN** que interpuso en la audiencia del 8 de octubre del año en curso, contra la **SENTENCIA** dictada en este proceso y que negó las pretensiones de la demanda. Manifiesto en forma expresa e inequívoca que el recurso está dirigido a controvertir o rebatir los argumentos expuestos por el fallador para negar las pretensiones de la demanda, concretamente en cuanto a la **SIMULACIÓN ABSOLUTA, SIMULACIÓN RELATIVA**, en lo referente a las **AGENCIAS EN DERECHO SEÑALADAS** y por no haberse pronunciado sobre la **NULIDAD ABSOLUTA** como ordena la jurisprudencia y la doctrina.

Tal como se refirió el titular del despacho en argumentar su decisión, es indiscutible que el medio probatorio denominado **INDICIOS** juega un papel importante y preponderante en esta clase de procesos de **SIMULACIÓN**. No obstante, el Juez lo anunció, pero se abstuvo de hacer un análisis juicioso sobre este medio de prueba tan importante. Por lo tanto, me permito, en orden a aclarar el tema, citar aspectos importantes señalados por nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia al respecto:

El artículo 240 del Código General del Proceso expresa: **“Para que un hecho pueda considerarse como indicio deberá estar debidamente probado en el proceso.”**. En desarrollo de esta normatividad, La Honorable Corte Suprema de Justicia, se ha pronunciado así:

En la Sala de Casación Civil, siendo Magistrado Ponente el Doctor **HESTOR MARIN NARANJO**, sentencia de marzo 12 de 1992 expuso: **“Indicios. Configuración. Para demostrar situaciones que difícilmente puede demostrarse con prueba directa. Prueba de indicios. En los negocios simulados. En esta prueba juega papel fundamental el análisis de cada hecho en particular y de todos ellos en conjunto, en donde el Juez habrá de utilizar la lógica y su sentido común basado en las reglas de la experiencia, de todo lo cual dejará constancia, al exponer el poder persuasivo que le produce cada prueba y más aún el que todas ellas en conjunto le producen y que se concreta en el sentido de la decisión que adopta...”**

A su turno, sobre el mismo tema, en sentencia de noviembre 25 de 2002, expediente 6770, con ponencia del Doctor **JOSÉ FERNANDO RAMIREZ**, expuso:

-2-

“Prueba indiciaria. El tratamiento de esta prueba implica primeramente un proceso inductivo, que conduce a tener por cierto que un particular acontecer es el que ordinariamente sucede, y luego uno deductivo mediante el cual la regla experiencia así obtenida se aplica a lo conocido para averiguar lo desconocido, en este terreno de la prueba indirecta se magnifica el postulado de la autonomía del juzgador, al punto de ser posible aseverar que el debate en torno a las inferencias realizadas por aquél queda prácticamente cerrado en la instancia de modo que el ámbito de la casación se circunscribe prácticamente a los eventos en que el sentenciador tenga por probados hechos básicos sin estarlo, es decir, que haya sacado deducciones de hechos que no están acreditados en el proceso; o que haya ignorado hechos debidamente comprobados, suficientes por si mismos para imponer una consecuencia contraria a la del fallador o que haya dejado de relacionar los varios indicios entre si, cuando de esta labor habría de deducirse necesariamente una labor o puesta a la abrazada por él, o en fin, cuando en la interpretación de los indicios o en la labor de conectar unos con otros haya establecido una relación que repugna a la lógica...”

El artículo 165 del C.G.P., dispone: **“Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del Juez...”**

El artículo 166 de la misma obra, dice: **“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana critica, sin perjuicios de las solemnidades prescritas en la Ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.**

El Juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.”

La aplicación de las normas acabas de transcribir y la jurisprudencia citada, fueron postulados que, precisamente, el Señor Juez dejo de lado para darle plena credibilidad a los testimonios interesados y parcializados del Notario de Villeta **HENRY TRUJILLO CRUZ** y de la propia madre del demandado **LEONOR MOLINA ALARCON**, los cuales por su intervención en la escritura pública cuya simulación se solicita y la afinidad de la segunda con su hijo, naturalmente que están interesados en disfrazar, disimular y tergiversar la realidad, para favorecer a toda costa al demandado **FERNANDO ESPEJO MOLINA**. Por el contrario, de estas declaraciones falaces se extraen o se deducen indicios que demuestran que los hechos constitutivos de las simulaciones e inclusive de la nulidad absoluta se dan a cabalidad, en relación con la escritura que ocupa nuestra atención.

Esperé hasta hoy para sustentar el recurso en procura del envío a mi correo electrónico de la audiencia celebrada el 8 de octubre del año en curso, pero no fue posible a pesar de que ayer 13 estuve personalmente en el Juzgado pagando las expensas del expediente electrónico para remitirlo al Tribunal y el empleado **JHON TORRES** me prometió que me la remitiría temprano pero no fue así.

Como los indicios a los que me voy a referir de manera somera hacen parte de las pretendidas **SIMULACIÓN ABSOLUTA Y RELATIVA**, los consigno para los dos eventos. En efecto:

A. Es un hecho, por estar soportado en prueba documental, la firma de la escritura pública No. 785 del 26 de agosto de 2016 de la Notaría Única del Circulo de Villeta, contentiva de la renta vitalicia, y por tanto de la transferencia del dominio que hizo **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ** en favor de su hijo **FERNANDO ESPEJO MOLINA**.

B. También es un hecho legalmente probado con la declaración de parte de todos los demandantes, vertidas en los respectivos interrogatorios, y también inclusive del demandado, que el señor **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ** era una persona que al momento de firmar la escritura tenía 88 años de edad y que adicionalmente padecía una enfermedad pulmonar por lo cual era oxigenodependiente de manera continua, situación que lo llevo a vivir en la ciudad de Villeta, pues el clima le favorecía, por lo cual compró el terreno y construyó su vivienda que compartía con su compañera permanente **LEONOR MOLINA ALARCON**. De este hecho conocido y público se desprende, como lo afirman demandantes y demandados, e inclusive **LEONOR MOLINA** y los testigos **JOSÉ DEL CARMEN PULIDO ESPEJO** y **JORGE ALBERTO DUCON RAMIREZ**, que el señor **ESPEJO DIAZ**, nunca salía solo, de donde se desprende que la versión del Notario **TRUJILLO CRUZ** de que en una oportunidad este señor llegó **SOLO** a que lo asesorara no tiene ninguna credibilidad, pues es la misma **LEONOR MOLINA** que en su declaración manifiesta sin ninguna dubitación de que su compañero **NUNCA SALIA SOLO**, pero en la oportunidad que estuvo en la Notaría si lo hizo, de modo que se deduce que esta postura fue previamente concertada entre los declarantes para tratar de incorporar al proceso la falacia que el mencionado anciano y enfermo estaba preocupado por su situación económica, cuando está probado que la misma era de **SOLVENCIA Y HOLGURA**. Lástima que el Señor Juez no hizo ninguna de estas deducciones lógicas y coherentes.

C. También está probado, con las declaraciones de parte suministradas en los interrogatorios y con los testigos presentados de nuestra parte, que el señor **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ**, era una persona muy apegada a sus bienes, por el trabajo esforzado que debió hacer para conseguirlos y que por tanto no se iba a desprender de su inmueble en su vejez, porque además era de los bienes del que derivaba su sustento. En este orden de ideas se deduce que **ESPEJO DIAZ** nunca tuvo la intención, siquiera remota, de transferir el dominio del inmueble. Como lógica consecuencia se deduce que **LEONOR MOLINA** y su hijo **FERNANDO ESPEJO**, idearon y fraguaron de que alguien lo engañara y convenciera de disfrazar de alguna manera la transferencia del dominio en favor de su hijo y, claro, la persona indicada era el Notario **HENRY TRUJILLO CRUZ**. que por su investidura lo podía convencer y engañar; como en efecto lo hizo. La evidencia de esto es que, como se aprecia en los recibos que obran en los folios 48,50,53,54,57,58,59,60,63,64,65,66,67,67,68,69 y 72, el señor **ESPEJO DIAZ** siempre tuvo el intimo convencimiento de que al recibir los arriendos del inmueble, era también era el propietario y poseedor del mismo, porque así se lo trataron de hacer ver hasta su muerte **FERNANDO ESPEJO** y **LEONOR MOLINA**, para no crearle la sospecha de que, mediante la escritura fraudulenta que le hicieron firmar, había traspasado la propiedad de su bien. Esto es un indicio poderoso de la simulación fraguada por el demandado, su progenitora y el Notario, lo cual constituye la **SIMULACIÓN ABSOLUTA**, como lo expuse en los alegatos y vuelvo y lo reitero en este escrito, y a los cuales no se refirió el Señor Juez.

-4-

D. Empero, como todo ardid o manipulación fraudulenta no es perfecta, como lo expuse en la audiencia en los alegatos de conclusión y lo reitero ahora, la escritura pública No. 785 del 26 de agosto de 2016, adolece o carece de un requisito indispensable o sine-qua-non para su validez, como son los artículos 2287, 2290 y concordantes del Código Civil, por cuanto la renta vitalicia no se perfecciona sino por la **ENTREGA DEL PRECIO**, y en el documento público que nos ocupa no se estipuló ningún precio. Cuando interrogué al Notario **TRUJILLO** sobre el particular, se limitó a decir, para salir del paso, que existía una jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia según la cual ese requisito no es indispensable, pero no la citó, naturalmente porque no existe. Esta conclusión, no le mereció ningún comentario al Señor Juez.

E. Como el mismo Notario **TRUJILLO** lo expresó, el señor **PEDRO PABLO ESPEJO** no quería salir de su bien, por lo cual él como asesor, y en razón a que **FERNANDO ESPEJO MOLINA** no hacía referencia a entregas de dinero, no optó por la **DONACIÓN O COMPRA-VENTA**, sino por la **RENTA VITALICIA**, que naturalmente no comportaba la entrega de ningún dinero y por lo expresado anteriormente, se fingió la renta vitalicia para disfrazarla de **DONACIÓN O COMPRA-VENTA**, constituyéndose esto en una verdadera **SIMULACIÓN RELATIVA**, como lo expuse en los alegatos de conclusión, que los reitero en este escrito, por no haber sido considerados por el fallador, de manera inaudita. Para el Juzgado no existió simulación, sino que le dio plena credibilidad a la declaración del Notario **TRUJILLO** y de **LEONOR MOLINA**, tildándolos de creíbles, sinceros y coherentes cuando en realidad, por lo expresado, ocurrió fue una confabulación burda, para dejar sin derecho alguno a los demandantes **ESPEJO FORERO**.

F. Está probado en el expediente hasta la saciedad, que **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ** era una persona solvente para buenos años antes de su muerte, como lo expresaron todos los interrogados, incluyendo el demandado y **LEONOR MOLINA ALARCON**, por más esfuerzo que hicieron para demostrar lo contrario, tuvieron que aceptar que **ESPEJO DIAZ** tenía lo necesario para vivir decentemente, de donde se desprende el lógico raciocinio que los motivos fútiles preparados como motivo de la renta vitalicia fueron apenas una coartada de las personas antes mencionadas para justificar el despojo de la propiedad para **FERNANDO ESPEJO MOLINA**. Para no redundar en lo probado, está documentado que recibía al menos \$ 6.000.000 mensuales, lo que le alcanzaba para ahorrar y tener en un armario de su habitación una suma aproximada a los \$ 100.000.000, como lo expusieron algunos de sus hijos **ESPEJO FORERO**, sin que hayan sido controvertidos. Si **LEONOR MOLINA** en su declaración aceptó que al momento de morir su compañero le encontraron \$ 27.000.000, fue porque seguramente fueron más de \$ 100.000.000. Si **ESPEJO DIAZ** tenía todos sus servicios de salud, es mentirosa la afirmación del Notario **TRUJILLO** y de **LEONOR MOLINA**, cuando afirman, como hecho justificativo de lo que hicieron que necesitaba para sus medicamentos. Un hecho como este tampoco le mereció ningún comentario o reflexión al Juez para justificar su decisión.

G. Aunque muchas cosas más se dirán ante el Superior, es conducente afirmar que **FERNANDO ESPEJO MOLINA** tampoco contaba con los recursos para prodigarle una presunta ayuda a su padre, pues si como profesional devenga un poco más de \$2.000.000, para sostenimiento suyo y de su familia, con que dineros le iba ayudar a su padre?. Esto también es una coartada que no resiste ningún comentario adicional, pues hasta mintieron para darle unas certificaciones de trabajo en donde no estipularon salario alguno. Seguramente le hicieron el favor de expedirlas.

-5-

H. Ahora bien: En cuanto a las **AGENCIAS EN DERECHO** a que fueron condenados mis mandantes, me parece que el Señor Juez cometió un abuso del derecho, al señalarlas en CATORCE MILLONES DE PESOS (\$14.000.000) M/CTE, sin tener en cuenta los parámetros que le señala el numeral 4 del artículo 366 del Código General del Proceso, puesto que no hizo ninguna referencia a ellos. El hecho de que los demandantes sean 5, no significa que por ello sean varias partes, sino que en estricto derecho es **UNA PARTE DEMANDANTE**. Me da la impresión que el fallador estuviera más bien señalando los honorarios que seguramente el demandado le pagó a su apoderado, lo cual no es justo ni equitativo. Además, mis mandantes demandaron un hecho claro que consideran lesivo de sus legítimos intereses herenciales y no una acción temeraria. No es justo, si así se considera, que el medio hermano con argucias los despoje de todos los bienes dejados por su padre y, encima de todo, se condenen a unas agencias en derecho tan elevadas.

Por lo tanto, ante cualquier eventualidad, solicito a los Señores Magistrados que está condena sea rebajada de manera sustancial.

I. Como el fallador no hizo ni la más mínima referencia a mi alegatos en la última audiencia, los refiero nuevamente para que el Honorable Tribunal Superior, se sirva tenerlos en cuenta.

J. En cuanto a la **NULIDAD ABSOLUTA** que le solicité al Juez se pronunciara, por cuanto así lo autoriza y exige la jurisprudencia, me remito a lo también alegado en la audiencia y que reitero en este escrito.

1. SIMULACIÓN ABSOLUTA del acto de **RENTA VITALICIA** consignado en la escritura pública No. 785 del 26 de agosto de 2016, de la Notaría Única del Circulo de Villeta (Cund), que hace relación a la transferencia del dominio en favor del demandado, por parte de su padre **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ**, sobre el inmueble de la carrera 70 B No. 101-23 de Bogotá, con matrícula inmobiliaria No. 50N-96795 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad.

Conforme al artículo 1766 del Código Civil expone: **“Las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros.**

Tampoco lo producirán las contraescrituras públicas, cuando no sea tomado razón de su contenido al margen de la escritura matriz, cuyas disposiciones se alteran en la contraescritura, y del traslado en cuya virtud ha obrado el tercero”

Acorde con la jurisprudencia y la doctrina, nuestra Corte Suprema de Justicia ha distinguido entre simulación absoluta y la relativa, entendiendo que existe la primera cuando se celebra un acto jurídico que **NADA TIENE DE REAL**; es decir cuando la contraestipulación se ha limitado a destruir los efectos del acto **OSTENSIBLE**, sin crear nada nuevo en el fondo. Es el caso típico de las llamadas ventas de confianza. Pero resulta que en el fondo todo es una farsa; entre las partes contratantes no hay tal venta, ni pago de precio, ni transferencia de la propiedad. En este caso el acto presenta las apariencias de venta, pero en realidad no hay tal acuerdo ni ninguno otro que haya alterado entre los contratantes la propiedad del bien, por lo cual se ha dicho que en estos casos se dice tener color, pero substancia ninguna. Ha sostenido la doctrina que por acto simulado se entiende todo acuerdo

contractual mediante el cual las partes emiten una declaración de voluntad no ha acorde con la realidad. Si tal acuerdo va destinado a descartar todo efecto negocial, la simulación es absoluta.

Para no discurrir, por lo limitado del tiempo, en las posiciones doctrinales y jurisprudenciales sentadas a comienzos y mediados del siglo 18, ya superadas, me permito referir las últimas posiciones de la doctrina y la jurisprudencia en relación con la **SIMULACIÓN ABSOLUTA**, para cuyo efecto cito al tratadista **MARIO GUERRERO** en la parte pertinente de su libro "**LA SIMULACIÓN EN EL DERECHO CIVIL COLOMBIANO**", que expone: "**Al contrario de lo pregonado por la teoría francesa, la escuela italiana concibe el acto simulado no como el resultado de la concurrencia de dos convenciones contrapuestas y con miras a la prevalencia del contenido de la una sobre la otra, sino como un acto uno y único, integrado por dos declaraciones o elementos destinados el uno a revelar el contenido de la voluntad real de los declarantes y que se mantiene en secreto, y el otro que se extiende en forma pública y con las solemnidades requeridas por la Ley para los actos de su genero, pero cuya finalidad no es otra que la de ENGAÑAR haciendo aparecer lo que no es en realidad, o lo que es lo mismo, fingiendo una relación de derecho que no se han propuesto realizar las partes interesadas.**

Para esta escuela el carácter de la simulación lo da el contenido del convenio calificado de simulado, según que se refiere al producido de una simple ficción de contrato, o a un contrato verdadero celebrado entre las partes con el fin de modificar su esfera jurídica para designar estos dos efectos de la simulación, emplea las calificaciones o categorías de absoluta y relativa. Existe simulación absoluta cuando se celebra un contrato que no tiene nada efectivo o real porque las partes no han querido afectar en modo alguno su situación jurídica, limitándose su voluntad a producir y sostener una simple ficción con el fin de ENGAÑAR A TERCEROS haciéndoles creer en la realización de un convenio serio, siendo así que solo se ha limitado la voluntad a la ficción y nada más. No es que no exista en modo alguno acto de voluntad, que sí lo hay desde que se conciertan para producir y sostener la ficción, sino que fuera de esto no se quiere que se produzcan efectos jurídicos de ninguna naturaleza en la esfera patrimonial. No hay acto jurídico propiamente hablando, porque el contenido de la voluntad se agota íntegramente en el producido de la ficción...."

Así entendida la simulación absoluta, se observa que la escritura pública 0785 del 26 de agosto de 2016, de la Notaría Única de Villeta, contentiva del contrato de **RENTA VITALIA**, celebrado entre **FERNANDO ESPEJO MOLINA** como **DEBIRENTISTA** o **DEUDOR** y **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ** como **RENTISTA** o **ACREEDOR**, por el cual este último cedió en favor de su hijo la totalidad de propiedad, posesión y dominio el predio de la Carrera 70 B No. 101-23 de la ciudad de Bogotá, que consta un lote, junto con la casa de tres pisos sobre el mismo construida, es un acto simulado absolutamente, por las siguientes razones:

1. Como se evidencia de la prueba documental allegada por el propio demandado, el interrogatorio de **FERNANDO ESPEJO MOLINA**, de **PEDRO ENRIQUE ESPEJO FORERO** y de los demandantes **NESTOR RAUL**, **GERMAN**, **JAIME** y **ARTURO ESPEJO FORERO**, sin que exista prueba alguna que los controvierta, es indudable y un hecho plenamente probado que en la mente, la psiquis y la voluntad del señor **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ**, nunca estuvo la intención de transferir la propiedad

y posesión de su inmueble, al cual vivía apegado sin condiciones, por el hecho de haber comprado el lote y construida la casa que existe con un sacrificio enorme de su parte, como lo afirman todos los interrogados. Además de las rentas producidas por este bien de las cuales derivaba parte de su subsistencia y la de su familia, incluyendo las de mis mandantes cuando crecieron y vivieron con su padre. Por esto, todos los hermanos **ESPEJO** afirman al unísono que tienen el convencimiento de que su padre fue engañado e inducido, aprovechándose de la edad, por **FERNANDO ESPEJO MOLINA**, y **LEONOR MOLINA**, su compañera permanente, para que firmará dicho documento, asesorado y porque no decirlo **INFLUENCIADO** por el Notario de Villeta, como lo sostuvo el propio demandado en el interrogatorio. Es que precisamente, el señor **ESPEJO DIAZ** era una persona de 88 años, de una escolaridad muy limitada, como que hizo apenas un año de primaria, y que ante la presencia del Notario y seguramente cualquier insinuación al respecto, le creyó por el respeto hacia su investidura. La versión de los demandantes interrogados no es caprichosa o traída de los cabellos, puesto que esta soportada en los documentos anexados por el demandado.

2. Ciertamente, si el señor **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ** hubiese sido consciente de lo que firmó, no seguiría en su mente y en su ser, con la absoluta convicción, con la que murió, de que él era el **PROPIETARIO** de su inmueble. Por esta razón, los recibos que con los números de orden, 02 de septiembre 10 de 2016, folio 50, por la suma de \$ 1.648.000, 03 de octubre 18 de 2016 por \$ 2.063.000, folio 53, 04 de noviembre 15 de 2016, por \$ 2.032.000 folio 54, 05 de diciembre 10 de 2016 por \$ 1.793.000, folio 54, 06 del 20 de enero de 2017 por \$ 1.773.000, folio 54, recibo de febrero 11 de 2017 por \$ 1.367.000, en el cual escribe que queda faltando el arriendo del primer piso, y que requerido el demandado para que explicara esa situación contestó que no la había podido completar lo que quedó pendiente, recibo con número 07 del 27 de marzo de 2019 por \$ 1.403.000 folio 57, recibo 08 de abril 14 de 2017 por \$ 1.403.000 folio 57, recibo 09 del 22 de mayo de 2017 por \$ 1.403.000 folio 58, recibo 10 del 26 de junio de 2017 por \$ 1.403.000, folio 58, recibo 11 del 17 de julio de 2017 por \$ 1.398.000, folio 58, todos estos firmados y elaborado por el señor **ESPEJO DIAZ**, y haciendo referencia a usufructo de la casa de la carrera 70 B No. 101-25, y firmados por el propio **PEDRO PABLO ESPEJO**. Esto nos indica, Señor Juez, que este señor, **ESPEJO DIAZ** siempre, lo repito, tuvo el pleno convencimiento de que seguía con la propiedad de su inmueble y del cual exigía que se le llevara el valor de sus arriendos, que como se observa, ni siquiera se los llevaban completos, porque este inmueble producía para esa época unos arriendos de \$ 2.400.000. Por esto **GERMAN** y **JAIME ESPEJO FORERO**, informan que su padre siempre se quejaba que su hijo **FERNANDO** y su compañera **LEONOR** no le entregaban el valor de los dineros de los arriendos completos, lo que se evidencia con el valor que le entregaban mensualmente, muy inferior al que recibían. No se tiene noticia en el expediente de que alguna parte de la casa se encontrara desocupada. Por el contrario, todos los demandantes sostienen que esa propiedad siempre estuvo arrendada en forma permanente y que los inquilinos eran muy cumplidos.

De igual manera, es claro que **FERNANDO ESPEJO MOLINA**, corroborando lo aquí expuesto, asumió frente a su padre la condición de un mero administrador o de la persona que le colaboraba recibiendo los dineros productos de los arriendos, de donde se colige con un alto porcentaje de acierto, que este le hacía ver a su padre que era todavía el propietario de su inmueble. En caso contrario no habría objeto alguno para que, si **ESPEJO MOLINA** se considera el propietario del bien, le entregara los dineros de los arriendos de la casa, haciendo constar tal hecho. De

otro lado, como hecho indiciario fundamental, tenemos que los arreglos del primer piso de la casa que nos ocupa los realizó **FERNANDO** luego de la muerte de su padre, pues seguramente en vida de este no le permitió un hecho de tal naturaleza.

Si bien es cierto, que no se conoce de la existencia de un documento **OCULTO O PRIVADO**, por la imposibilidad de mis mandantes para obtenerlo si existió, esto no significa, como la acepta la doctrina y la jurisprudencia inicialmente referidos, que la escritura cuya simulación absoluta se solicita es el documento **PÚBLICO U OSTENSIBLE**, que no tiene nada de real y que, en consecuencia, con el respeto acostumbrado, solicito que se declare **SIMULADO EN FORMA ABSOLUTA**, por lo brevemente expuesto, puesto que su fin primordial fue defraudar el patrimonio o los derechos herenciales de los demandantes **ESPEJO FORERO**.

2. SIMULACIÓN RELATIVA: Según la doctrina generalmente admitida por los autores y la jurisprudencia universal existe el caso de simulación relativa cuando las partes contratantes celebran un contrato real y serio con el ánimo de modificar su esfera jurídica, pero lo encubren con otro de naturaleza distinta, o que tiene un objeto diverso del real. Se ha sostenido igualmente que la simulación, como lo reconocen todos los tratadistas no deja de moverse siempre en la penumbra del fraude, y según la expresión gráfica de algunos de ellos, se trata de una trampa, en la que una vez tendida, los primeros en caer en ella son sus propios promotores, y por tanto, entre menores posibilidades de ejecución se reconozcan a través de la construcción científica que se adopte y mejores facilidades para su descubrimiento se ofrezcan, menor será seguramente el peligro de su empleo.

Si su despacho, Señor Juez, considera que no es viable la simulación absoluta, en forma comedida le solicito declarar la **SIMULACIÓN RELATIVA**, por cuanto es indudable que en la escritura pública No. 785 del 26 de agosto de 2016, de la Notaría Única del Circulo de Villeta, que hace relación a la transferencia del dominio en favor del demandado **FERNANDO ESPEJO MOLINA**, del inmueble de la carrera 70 B No. 101-23 de esta ciudad, se disfrazó la **DONACIÓN** o la **COMPRA-VENTA**, por la **RENTA VITALICIA** que consigna en la precitada escritura. Este acto mañoso se hizo porque, como se sabe, la donación importa unos impuestos o retenciones de consideración, que el debirentista o deudor no estaba en capacidad de pagar. Con mayor razón, en la compra-venta tampoco estaba en condiciones de pagar el precio acordado, así fuera simulado. Entonces, seguramente el Notario, les instruyó o aconsejó que efectuaran el de venta vitalicia que ahora ocupa nuestra atención. Los fundamentos de esta petición son los siguientes:

1. Conforme al artículo 2287 del Código Civil “La constitución de renta vitalicia es un contrato aleatorio en que una persona se obliga, a título oneroso, a pagar a otra una renta o pensión periódica, durante la vida de cualquiera de estas dos personas o de un tercero..”. Conforme a la sentencia del 28 de enero de 1952 G.J.t LXXI, pág 43, de la Corte Suprema de Justicia, expuso: “Según la definición que da el artículo 2287 del Código Civil, la constitución de renta vitalicia es un contrato aleatorio en que una persona se obliga, a título oneroso, a pagar a otra una renta o pensión periódica durante la vida de cualquiera de estas dos personas o de un tercero y de conformidad con los estatuido en el artículo 2292 ibidem dicho contrato deberá precisamente otorgarse por escritura pública y NO SE PERFECCIONARA SINO POR LA ENTREGA DEL PRECIO” que debe consistir en DINERO, pues de lo contrario,

conforme al artículo 2301 del Código Civil, **“Cuando se constituye una renta vitalicia gratuitamente no hay contrato aleatorio.**

Se sujetará, por tanto, a las reglas de las donaciones o legados..”

El inciso 2 del artículo 2290 del Código Civil expresa que: **“La pensión no podrá si no en dinero. En consecuencia, Señor Juez, como se trata de un compromiso en dinero, el monto se debe estipular y cuantificar, sin lugar a confusiones en el contrato de renta vitalicia...”**. Estas exigencias perentorias, claras e indiscutibles, no se cumplieron en la escritura pública 785 de agosto 26 de 2016, pues en el ordinal B de la presencia o comparecencia del debirentista o deudor **FERNANDO ESPEJO MOLINA** se expuso: **“Que de conformidad a lo consagrado en el artículo 2287 y sucesivos del Código Civil Colombiano, en su calidad de DEBIRENTISTA destinarán el producto de los bienes recibidos en cesión, como renta vitalicia, para proveer los gastos y costos, manutención y cuidado del RENTITA O ACREEDOR PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ, gastos por los cuales deberá responder hasta el último de los días de este”**.

Como se observa, Señor Juez, en la escritura que nos ocupa no se cumplió con el requisito **INDISPENSABLE E INSOLAYABLE** de la **ENTREGA DEL PRECIO O DE LA CUANTIFICACIÓN DEL MISMO**, como lo exige la norma antes invocada y transcrita, de modo que este documento **CARECE DE UNO DE LOS REQUISITOS INDISPENSABLES EXIGIDOS POR LA CODIFICACIÓN CIVIL PARA LA VALIDES DE ESTE CONTRATO**.

3. Como hemos expresado hasta la saciedad y lo confirman las pruebas documentales, testimoniales e indiciarias existentes, el señor **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ**, no necesitaba de esa presunta renta vitalicia, pues como producto de su trabajo esforzado de años anteriores, logro adquirir los lotes y construir sobre ellos los inmuebles que le proporcionaron las rentas **SUFICIENTES E INDISPENSABLES** para vivir dignamente, de las cuales usufructuó a plenitud el demandado **ESPEJO MOLINA**, y con mucha menos holgura los demandantes cuando su padre vivía con ellos; en efecto, se sabe que el mencionado señor **ESPEJO DIAZ** recibía rentas fijas por una suma aproximada de \$ 8.000.000 mensuales, por los tres inmuebles referidos ampliamente en las audiencias, con las cuales cubría sus exiguos gastos mensuales y le sobraban para ahorrar en efectivo, en un cajón de su armario, como lo atestiguan o reseñan los demandantes, en especial **PEDRO ENRIQUE**, pues cada vez que necesitaba dinero abría el cajón y observaron buen número de fajos de billetes y calculan que allí había una suma superior a los \$ 100.000.000 de pesos. Todos coinciden en afirmar la generosidad de su padre cuando salían a paseos o cuando venía a Bogotá a sus gestiones personales.

El demandado no ha podido desmentir, por ningún medio, que lo aquí expresado no sea cierto. Como medio defensivo y ofensivo para sus herederos, el abogado de la parte pasiva con el objeto de tratar de justificar las falencias y la mala fé en lo estipulado en la escritura pública aludida, expuso que su cliente debería proporcionar los dineros para la **CONGRUA SUBSISTENCIA**, de su padre, tal vez desconociendo los postulados del artículo 1465 del Código Civil, que dice: **“El que hace una donación de todos sus bienes deberá reservarse lo necesario para su congrua subsistencia. Y si omitiere hacerlo podrá en todo tiempo obligar al donatario a que, de los bienes donados o de los suyos propios, le asigne a este efecto, a título de propiedad o de un usufructo vitalicio, lo que se estimare competente habida proporción a la cuantía de los bienes**

donados..”. Esto nos indica que a mi colega de la contraparte lo traicionó el subconsciente y se está refiriendo a lo que realmente debió haber sucedido que fue la **DONACIÓN** y no la renta vitalicia, como se hizo aparecer de manera equivocada y fraudulenta.

4. Adicional a lo anterior, **FERNANDO ESPEJO MOLINA** no tenía ni tiene los recursos económicos para sufragar, así fuera por mesadas, la manutención de su padre, pues según la certificación expedida por **“VANTI”**, que obra al folio 138, trabaja en esa empresa desde el 27 de mayo de 2013, con un salario básico mensual de \$ 2.291.949, que los que vivimos en esta ciudad, sabemos que un salario como este apenas alcanza para la subsistencia de él y de su familia, como que es casado y con un hijo, de modo que con que dinero iba a sufragar los gastos de sus padres, que si tenían o tienen los recursos más que suficientes para llevar una vida digna y holgada. Seguramente cuando vivía su padre, era quien le suministraba dineros a **FERNANDO**, como este mismo le expuso en su interrogatorio al definirlo como un hombre bueno que siempre le suministró todo lo necesario.

Además, se aprecia que las certificaciones expedidas por **“AGROSYSTEM AQUAPUR LTDA”**, no indica el salario devengado, folio 135. La certificación del **“GRUPO CS”**, folio 136, tampoco indica el valor del salario y manifiestan que elaboró del 29 de octubre de 2012 al 3 de enero de 2013 y la constancia de **“KAYCO”**, folio 137 tampoco menciona el valor de salario y dice que elaboró para esa empresa del 17 de noviembre de 2012 al 3 de febrero de 2013, folio 137, es decir que lo hizo al tiempo en las dos empresas. Al ser interrogado sobre el particular, se limitó a decir que se habían equivocado, de donde se desprende que seguramente le hicieron el favor de expedir las certificaciones faltando a la verdad. Si admitiéramos en gracia de discusión algún salario, debió ser el mínimo, pues si como profesional devenga \$ 2.291.942, antes no era superior al mínimo. Tampoco ha desvirtuado estas incógnitas. Entonces, Señor Juez, de qué forma le iba o pensaba proveer los gastos para la subsistencia de su padre. Por tanto, lo expresado en la escritura de renta vitalicia es un engaño y por tanto una farsa para defraudar los legítimos derechos de los demandantes.

Si este existe un ahorro para dicho señor, no cabe la menor duda que el producto de los arriendos que producen los tres bienes de propiedad y usufructo de su difunto padre.

5. El contrato de renta vitalicia contenido en la escritura pública cuya simulación se está solicitando, es demasiado curioso y llamativo, y pone de presente sin ningún reato la mala fé del demandado y de las personas que lo asesoraron, al estipular que destinará el producto de los bienes recibidos en cesión como renta vitalicia, para proveer los gastos y costos manutención y cuidado del rentista o acreedor **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ**, hasta el último de los días de este. Esto significa Señor Juez, que la manutención de su padre lo era con el producto de **LOS MISMOS ARRIENDOS** que produce el inmueble y que venía recibiendo a satisfacción don **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ** y que le alcanzaban junto con su pensión y los otros arriendos para vivir de manera muy cómoda y amplia, pues le permitían ahorrar como lo han expresado sus propios hijos **ESPEJO FORERO**, hecho que no ha desmentido el demandado. Afirma simplemente que él tuvo que sacar de su dinero para la renta de su padre, pero no allega ninguna prueba de ello y por el contrario, como expuse en el interrogatorio **NO SUPO CUANTO GASTABA SU PROGENITOR MENSUALMENTE.**

6. Las falencias aludidas anteriormente y debidamente probadas con testimonios, documentos y la prueba indiciaria que se deriva de todas las inconsistencias aludidas, me permiten de manera fundada solicitar a su despacho, se de curso a la segunda pretensión de la demanda, esto es declarar **SIMULADO EN FORMA RELATIVA** el contrato de renta vitalicia estipulado en la escritura pública 785 del 26 de agosto de 2016, de la Notaría Única de Villeta, por cuanto, por lo expresado anteriormente, este contrato de renta vitalicia se ideó, configuró y creó, como una apariencia, para disimular la **DONACIÓN** o la **COMPRA-VENTA**, siendo un contrato fraudulento encaminado a enervar y desconocer de manera burda los legítimos derechos de los demandantes en los bienes de su padre. El demandado, no contento o satisfecho con tener el bien de Villeta a su nombre y el inmueble de Suba- Aures, a nombre de su progenitora, quiere también el que es objeto del contrato simulado, como si fuera el único heredero con derecho a todos los bienes de su padre, haciendo gala de su mala fé como lo predicó a uno de sus hermanos, concretamente a **GERMAN ESPEJO FORERO** en uno de los paseos en que estuvieron.

7. NULIDAD ABSOLUTA:

Señor Juez, con el respecto que acostumbro, le solicito en forma comedida que también de manera subsidiaria y si su despacho así lo considera, se decrete o declare la **NULIDAD ABSOLUTA** del contrato de renta vitalicia contenido en la escritura pública 785 del 26 de agosto de 2016, de la Notaría Única del Circulo de Villeta, que hace referencia a la transferencia del dominio de **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ** en favor del demandado **FERNANDO ESPEJO MOLINA**, sobre el inmueble de la carrera 70 B No. 101-23 de esta ciudad, con matricula inmobiliaria No- 50N-96795, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá D.C., zona norte, petición que fundamento en lo siguiente:

A. El artículo 1740 del Código Civil, expone: **“Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la Ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa”.**

A su turno, el artículo 1741 de la misma obra, dice: **“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que la Leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son NULIDADES ABSOLUTAS**

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa y da derecho a la rescisión del acto o contrato...”

Para el efecto, me permito, con el objeto de ser puntual, relacionar la normatividad existente al respecto de la renta vitalicia, para demostrar a su despacho que dicho contrato carece u omite un requisito o formalidad fundamental y sine-quantum para su existencia cual es que no se produjo la **ENTREGA DEL PRECIO O LA CUANTIFICACIÓN DEL MISMO**, que debe ser en **DINERO**, por tratarse de una pensión vitalicia, en efecto: Conforme al artículo 2287 del Código Civil **“La constitución de renta vitalicia es un contrato aleatorio en que una persona**

se obliga, a título oneroso, a pagar a otra una renta o pensión periódica, durante la vida de cualquiera de estas dos personas o de un tercero..”. Conforme a la sentencia del 28 de enero de 1952 G.J.t LXXI, pág 43, de la Corte Suprema de Justicia, expuso: **“Según la definición que da el artículo 2287 del Código Civil, la constitución de renta vitalicia es un contrato aleatorio en que una persona se obliga, a título oneroso, a pagar a otra una renta o pensión periódica durante la vida de cualquiera de estas dos personas o de un tercero y de conformidad con los estatuido en el artículo 2292 ibidem dicho contrato deberá precisamente otorgarse por escritura pública y NO SE PERFECCIONARA SINO POR LA ENTREGA DEL PRECIO”** que debe consistir en **DINERO**, pues de lo contrario, conforme al artículo 2301 del Código Civil, **“Cuando se constituye una renta vitalicia gratuitamente no hay contrato aleatorio. Se sujetará, por tanto, a las reglas de las donaciones o legados..”**

El inciso 2 del artículo 2290 del Código Civil expresa que: **“La pensión no podrá si no en dinero. En consecuencia, Señor Juez, como se trata de un compromiso en dinero, el monto se debe estipular y cuantificar, sin lugar a confusiones en el contrato de renta vitalicia...”**. Estas exigencias perentorias, claras e indiscutibles, no se cumplieron en la escritura pública 785 de agosto 26 de 2016, pues en el ordinal B de la presencia o comparecencia del debirentista o deudor **FERNANDO ESPEJO MOLINA** se expuso: **“Que de conformidad a lo consagrado en el artículo 2287 y sucesivos del Código Civil Colombiano, en su calidad de DEBIRENTISTA destinarán el producto de los bienes recibidos en cesión, como renta vitalicia, para proveer los gastos y costos, manutención y cuidado del RENTITA O ACREEDOR PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ, gastos por los cuales deberá responder hasta el último de los días de este”**.

Como se observa, Señor Juez, en la escritura que nos ocupa no se cumplió con el requisito **INDISPENSABLE E INSOLAYABLE** de la **ENTREGA DEL PRECIO O DE LA CUANTIFICACIÓN DEL MISMO**, como lo exige la norma antes invocada y transcrita, de modo que este documento **CARECE DE UNO DE LOS REQUISITOS INDISPENSABLES EXIGIDOS POR LA CODIFICACIÓN CIVIL PARA LA VALIDES DE ESTE CONTRATO**.

Esta petición también fue formulada por el Doctor **ROMEL AUGUSTRO RODRIGUEZ MOLINA**, apoderado de **PEDRO ENRIQUE ESPEJO FORERO**, en su escrito de contestación de la demanda, en el cual no propuso excepciones y, por el contrario, hizo referencia expresa y llamó la atención sobre la nulidad consagrada por los artículos 1740 y 1741 del Código Civil ya referidos.

B. Finalmente Señor Juez, con consideración y respeto, me permito transcribir un aparte de lo expresado por la Corte Suprema de Justicia en la casación del 27 de agosto de 1935. G.J. t XLII, pág 474, a saber:

“2. La nulidad de los actos jurídicos, según las causas que la originen puede ser absoluta o relativa. La primera, que se considera de mayor entidad, ofrece la particularidad consistente en que puede y debe ser declarada por el Juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la Ley (Art. 2 de la Ley 50 de 1936).

3. Se ha sostenido reiteradamente por la jurisprudencia que la prerrogativa el artículo 2 de la Ley 50 de 1936 al Juzgador para declarar de oficio la

nulidad absoluta de los actos o contratos, no es ilimitada, puesto que solo puede utilizar tal poder excepcional cuando concurren las circunstancias siguientes: 1. Que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato, es decir, que a la vez que el instrumento pruebe la celebración del acto o contrato, muestre o ponga de bulto por si solo los elementos que configuran el vicio determinante de la nulidad absoluta. 2. Que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derecho u obligaciones para las partes. 3. Que al pleito concurren, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquel o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaración de nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron...”

Señor Juez,


J ROBERTO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
C.C No. 19.192.424 de Bogotá
T.P. No. 21.276 del C.S.J.

SEÑOR
JUEZ 32 CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTA D.C.
E. _____ S. _____ D.

**REF: PROCESO VERBAL DE NESTOR RAUL
ESPEJO FORERO Y OTROS CONTRA
FERNANDO ESPEJO MOLINA N° 2018-0441**

ROMMEL AUGUSTO RODRIGUEZ MOLINA, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado civilmente con la cédula de ciudadanía No.19.287.384 de Bogotá, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 39.170 del C.S. de la J., en mi condición de apoderado de **PEDRO ENRIQUE ESPEJO FORERO** heredero de **PEDRO PABLO ESPEJO DIAZ q.e.p.d.** en su condición de hijo, e interesado en las resultas del proceso de la referencia, mediante el presente escrito preciso de manera breve los reparos concretos a la sentencia proferida en audiencia el pasado ocho de octubre que dieron lugar a interponer el recurso de apelación:

1° En escrito mediante el cual se recorrió el traslado a la demanda presentada por los señores **NESTOR RAUL, GERMAN, JAIME Y ARTURO ESPEJO FORERO**, se manifestó, que contra las pretensiones de la demanda no se proponían excepciones, mas sin embargo, de conformidad con los artículos 1740 y 1741 del Código Civil, se advirtió que el contrato llamado de renta vitalicia contenido en la de la escritura pública 785 de agosto de 2016 otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Villeta, se encontraba viciado de nulidad absoluta, por cuanto no se estableció el valor o monto de la pensión que el debirentista y demandado **Fernando Espejo Molina** pagaría al rentista **Pedro Pablo Espejo Díaz q.e.p.d.**

Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2290 inciso segundo del Código Civil que a la letra dice: **“La pensión no podrá ser sino en dinero.”**, que cotejado con el contenido de la escritura pública 785 de agosto de 2016, en ningún aparte se aprecia que los contratantes establecieran el monto del dinero que como renta el debirentista debería pagar al rentista, disposición que el despacho no tuvo en cuenta en el fallo impugnado

Igualmente en la contestación de la demanda se manifestó en nombre y representación de mi mandante, no oponernos a que se decrete las pretensiones de la demanda, simulación absoluta y en subsidio la simulación relativa del contrato de renta vitalicia a que alude la escritura pública 785 de agosto de 2016, siempre y cuando la situación fáctica así lo amerite.

Como pruebas se solicitó al Juez del conocimiento tener en cuenta y decreten, el contrato que aparece en la escritura pública N° 785 del 26 de agosto de 2016

otorgada en la Notaría única de Villeta que obra en el proceso. El Registro civil de nacimiento de mi mandante **PEDRO ENRIQUE ESPEJO FORERO** y los interrogatorios que han de absolver los demandantes y el demandado **Fernando Espejo Molina**.

No mereció el despacho pronunciarse sobre la nulidad absoluta denunciada por el suscrito apoderado de **PEDRO ENRIQUE ESPEJO FORERO**, tangencialmente, fue abordada para manifestar que otros caminos eran los llamados para estudiar y hacer valer la nulidad propuesta.

Según el artículo 1.741 del Código Civil y 889 del C. Co., La nulidad absoluta se configura en aquellos casos en los que el acto es celebrado por una persona absolutamente incapaz, se encuentra afectado por causa u objeto ilícito o contraría una norma imperativa, omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, a menos que la ley disponga otra cosa.

La legitimación para solicitar la nulidad absoluta se encuentra en el Ministerio Público, o cualquier persona con interés en ello o de oficio según el artículo 1.742 del Código Civil, que impone al Juez del conocimiento incluso, declarar la nulidad cuando sea manifiesta en el acto o contrato, se haya invocado en el proceso y hayan concurrido al proceso en su condición de partes, quienes hayan participado en la celebración del contrato o quienes tienen la condición de causahabientes como en el caso que nos ocupa, que cumplen estas situaciones.

Además de ser puesta de presente la nulidad absoluta del contrato contenido la escritura pública 785 de agosto de 2016 otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Villeta en el escrito mediante el cual se describió el traslado de la demanda, y fijado el objeto del litigio para establecer si existía vicio de nulidad en los términos de los artículos 1740 y siguientes del código civil, en mi intervención de los alegatos de conclusión se reiteró mi apreciación del vicio, haciéndola consistir en la ausencia de elementos o requisitos esenciales que configuran el contrato de renta vitalicia a que aluden los artículo 2287 y 2290 inciso segundo del Código civil., que no es más, que la pensión no podrá ser sino en dinero.

Como los contratantes **Fernando Espejo Molina** y **Pedro Pablo Espejo Díaz** q.e.p.d. no acordaron una pensión, ni establecieron una periodicidad para que el debirentista entregara un monto de dinero al rentista, se configura la nulidad absoluta del contrato que denominaron de renta vitalicia, que el despacho en su sentencia no observó, estando de bulto.

Vulnerándose en consecuencia la ley sustancial, el inciso segundo del artículo 2290 del Código Civil que dispone: “**La pensión no podrá ser sino en dinero.**” y el artículo 1.740 y 1741 del Código Civil sobre la nulidad.

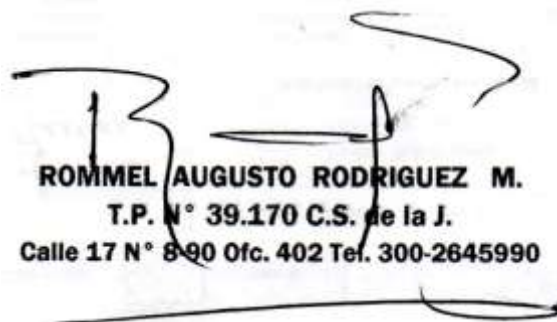
En segundo lugar en los alegatos de conclusión planteé, independientemente de la nulidad absoluta, la simulación relativa del contrato de renta vitalicia a que alude la escritura pública 785 de agosto de 2016, en razón a las pruebas decretadas y practicadas como son: La confesión que se desprende de lo manifestado por el demandado **Fernando Espejo Molina** en el interrogatorio absuelto en audiencia, de los documentos aportados en el traslado a la contestación de la demanda y de testimonios rendidos por el **Señor Notario Unico** del Círculo de Villeta y **LEONOR MOLINA ALARCON** que dan cuenta, analizados en conjunto como lo dispone el código General del Proceso en su artículo 176, que dan cuenta de un contrato de mandato mediante el cual el demandado se comprometió a administrar el inmueble de la carrera 70 B N° 101-23 de la ciudad de Bogotá y el producto obtenido entregarlo a **Pedro Pablo Espejo Díaz** q.e.p.d.

En la valoración de las pruebas se incurrió en un error al apreciarlas, se les dio un significado diferente al contenido, no se tuvo en cuenta lo dispuesto en el artículo 176 del C.G. P. “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.”

No se tuvo en cuenta lo dispuesto en los artículos 191, 193, 243,244 del Código General del proceso en lo que respecta a lo manifestado por el demandado en su interrogatorio, en la contestación de la demanda por el apoderado, como los documentos y recibos aportados que acreditan hechos de usufructo y administración diferente a lo entendido por el Juez del conocimiento, y que se ratifica incluso con los testimonios recibidos del Notario único de Villeta y Leonor Molina Alarcón en algunas partes de sus intervenciones.

Puntos fundamentales y concretos que dan pié que para revocar la decisión de primer instancia y que en su momento procesal se ampliarán..

Atte.,



ROMMEL AUGUSTO RODRIGUEZ M.
T.P. N° 39.170 C.S. de la J.
Calle 17 N° 8-90 Ofc. 402 Tel. 300-2645990

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Discutido y aprobado en sesión ordinaria No. 02 de la fecha.

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

I.- ASUNTO

Resuelve la Sala Dual, en la forma que determina el art. 332 del CGP, sobre la procedencia del recurso de súplica que formuló la procuradora judicial del extremo actor contra el proveído fechado 03 de diciembre de 2020, por el Despacho de la Magistrada Sustanciadora.

II.- ANTECEDENTES

Por virtud del auto censurado, la Magistrada Sustanciadora, al resolver la apelación del auto de agosto 26 de 2019¹, proferido por el Juzgado 32 Civil del Circuito de esta ciudad, formulado por el

¹ A través del cual, el Juzgado 32 Civil del Circuito de esta ciudad, denegó la oposición al secuestro formulada por Raúl Rodríguez Carvajal.

opositor Raúl Rodríguez Carvajal, dispuso su revocatoria, y en su lugar, ordenó al *a quo*, dejar sin valor ni efecto las decisiones que dependan de aquel e imprima el procedimiento previsto en el numeral 8º del artículo 309 del Código General del Proceso.

Señaló la suplicante, entre otros argumentos, que respecto del opositor Raúl Rodríguez Carvajal: (i) la calidad invocada en la diligencia de secuestro sobre la que se pronunció la *ad quem*, no le había sido reconocida ante la autoridad que el mismo acudió para ello; y (ii) no demostró la calidad de poseedor, dado que no aportó ninguna prueba que así lo demostrara, por lo que el a quo dio aplicación al numeral 5 inciso tercero del artículo 309 del C.G.P.

III.- CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 331 del Estatuto General del Proceso, sobre el recurso de súplica, prescribe que éste procede no sólo contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado Sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, sino también contra el proveído que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación, y aquellos dentro del trámite de los recursos extraordinarios de revisión o casación.

No obstante, el mismo precepto normativo en cita, en su aparte final del inciso 1º, dispone que el recurso de súplica: “No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.” (Subrayado Adrede), por lo que, analizados los anteriores presupuestos para la viabilidad del mecanismo horizontal, *ab initio* emerge que el mismo deviene improcedente, como quiera que el

ahora combatido corresponde a un proveído proferido por la Magistrada Sustanciadora, que resolvió la apelación del auto calendado 26 de agosto de 2019 proferido por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá, sobre el cual la norma, explícitamente no dispone la posibilidad del recurso de súplica.

Si lo anterior pudiere soslayarse, y aun cuando se quisiera garantizar el análisis de los argumentos de la recurrente, por medio de otro mecanismo que resultare procedente, como el estudio de la misma funcionaria que emitió la decisión, a través del de reposición, se advierte que aquél mecanismo de impugnación, también deviene improcedente a voces del inciso 2° del art. 318 *ibídem*, según el cual: ***“El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.”*** (Negrillas del despacho).

IV.- DECISIÓN:

Por lo expuesto, El Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Dual de Decisión Civil, **RESUELVE:**

PRIMERO: RECHAZAR por improcedente el recurso de súplica presentado por la procuradora judicial de la actora, contra el proveído, emitido el 03 de diciembre de 2020, por el Despacho de la Magistrada Sustanciadora.

SEGUNDO: En firme este proveído, **por la Secretaría de esta Sala**, procédase a dar cumplimiento al ordinal 3° del proveído antes aludido.

110013103032201700168 02

Clase de Juicio: Ejecutivo Singular –Apelación de Auto

Demandantes: GUILLERMO MICÁN AVELLANEDA y GELLY GIRALDO DE MICÁN

Demandados: VISIÓN CONSTRUCTORA S.A. y FIDUCIARIA COLPATRIA S.A

Recurso de Súplica

NOTIFÍQUESE,



HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada
(110013103032201700168 02)

VB

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada
(110013103032201700168 02)

Firmado Por:

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

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:

6473ee5d2bef1a610e82a6ae1ad14e3f3e68c86458716895d3cae8e5
aab6376f

Documento generado en 27/01/2021 11:44:52 AM

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

Bogotá D.C., 27 de enero de dos mil veintiuno (2021)

Exp. 034 2015 00976 02

Se **admiten**, en el efecto **devolutivo**, los recursos de apelación interpuestos por los demandados ALBA LUCERO ROJAS RAMÍREZ y PABLO EMILIO RODRÍGUEZ FANDIÑO contra la sentencia proferida el 29 de octubre de 2020 por el Juzgado Treinta y Cuatro (34) Civil del Circuito de Bogotá.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por del Decreto Legislativo No. 806 de 2020, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días previsto en el artículo 14 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al despacho para lo pertinente.

Notifíquese


LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada

Firmado Por:

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación: **e80c7d3300b176f0e610c6e0bb95d4a652960cd42b20f8aa6718f98248232288**

Documento generado en 27/01/2021 02:34:07 PM

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Bogotá D.C., veintisiete de enero de dos mil veintiuno.

Discutido y aprobado en sesión ordinaria de la misma fecha, según
acta No. 02.

I. OBJETO

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación formulado por el demandado Carlos Mario Vargas Vallejo en contra de la sentencia emitida el 15 de octubre de 2020, por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá.

II. ANTECEDENTES

1. El Banco Colpatria S.A., por conducto de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva en contra de Martha Lucía Vargas Vallejo, Paola Andrea Vargas Vallejo, Carlos Mario Vargas Vallejo, Martha Vallejo de Vargas, Rodrigo Vargas Cuellar y Rodrigo Alfonso Vargas Vallejo, con el propósito de que se librara mandamiento de pago por la suma de tres mil treinta y tres millones novecientos noventa y nueve mil treinta y dos pesos (\$3.033.999.030) como capital contenido en el pagaré No. 206130073846 más los intereses de mora desde el 26 de abril de 2019, así como también, por la suma de diecisiete millones novecientos setenta y tres mil doscientos ochenta y un pesos con ochenta y nueve centavos (\$17.973.281,89) contenidos en el pagaré

No. 43155280017 y los intereses de mora causados desde el 26 de abril de 2019.

2. Como sustento de sus pretensiones indicó que, los demandados suscribieron los pagarés antes referidos, los cuales vencieron sin pago alguno de su parte, por lo que se hicieron exigibles desde el 26 de abril de 2019¹.

3. En proveído calendado 10 de mayo de 2019 se libró orden de apremio en la forma peticionada, y se dispuso la notificación de este a los convocados.

Enterado de la acción seguida en su contra, el convocado Carlos Mario Vargas Vallejo se opuso a su prosperidad y para el efecto adujo que firmó los pagarés, pero como deudor solidario, en tanto los titulares principales fueron las sociedades Extractora Cusiana SAS y Agrovalle SAS, las cuales se encuentran en proceso de reorganización regido por la Ley 1116 de 2006.

Respaldó su defensa con las excepciones que denominó: “*COBRO DE LO NO DEBIDO*”; y “*ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA*”².

Los demás convocados, pese a ser notificados en debida forma³, no comparecieron a juicio.

III. LA SENTENCIA DEL AQUO

1. Agotadas las etapas propias del juicio, en audiencia celebrada el 15 de octubre de 2020, la Juez Cuarenta y Dos Civil del Circuito profirió sentencia que definió la instancia, mediante la cual decidió “*DECLARAR no probadas las excepciones de mérito: “cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa”, por los motivos señalados en la parte*

¹ Fls. 17 a 21, C. 1.

² Fls. 32 a 35, C. 1.

³ Fl. 254, C. 1.

considerativa de esta decisión y formulados por la parte demandada” y, como consecuencia de ello, ordenó “seguir adelante la ejecución (...) conforme a la orden de apremio adiada 10 de mayo de 2019”, “practicar la liquidación del crédito”; “el avalúo de los bienes que hayan sido embargados y de los que en el futuro se llega[sen] a embargar, así como su posterior remate”, condenó en costas a los demandados, dispuso la comunicación de la decisión a la Superintendencia de Sociedades “para que sea tenida en cuenta en la etapa de graduación y calificación de créditos dentro de los procesos de reorganización de EXTRACTORA CUSIANA S.A.S., admitida para dicho trámite con Auto No. 400-015746 de diciembre de 2018 y AGROPECUARIA VARGAS VALLEJO S.A.S. admitida para dicho trámite con Auto No. 400-015745 del 17 de diciembre de 2018” y la remisión del expediente a la oficina de apoyo judicial para los juzgados civiles del circuito de ejecución.

2. Para arribar a dicha conclusión indicó que justamente el demandado que acudió a juicio, al excepcionar la solidaridad, avaló sus efectos, pues basta con demandar a uno solo de los firmantes para hacer exigible la obligación y, como en el interrogatorio de parte que se le practicó al señor Carlos Mario Vargas admitió que su firma estaba impuesta en los pagarés báculo de este trámite, así como también, que las sumas allí contenidas corresponden a las solicitadas, la obligación se le puede hacer exigible, sin lugar a contemplar un cobro de lo no debido, ante el reconocimiento de la misma.

2.1. Frente a la defensa relacionada con la presentación que de la deuda hizo el ejecutante dentro del trámite regido por la Ley 1116 de 2006 señaló que, el artículo 70 permite al acreedor continuar con la ejecución de la obligación, sin que ello constituya doble pago, y si ésta se satisface, quien lo hace debe informarlo ante el juez del concurso para que lo tenga en cuenta al momento de calificar y graduar los créditos, de ahí que, *“no existe incompatibilidad entre la presente ejecución y el proceso de reorganización de las sociedades extractoras Acusiana S.A.S. y Agropecuaria Vargas Vallejo S.A.S., máxime que los documentos pdf página 44-46 solo dan cuenta del*

inicio del proceso de reorganización, que no del pago efectivo de la obligación por parte de las citadas sociedades al aquí ejecutante”.

2.2. Tampoco respaldó el presunto enriquecimiento sin causa alegado por el ejecutado en mención, habida cuenta que no concurren los supuestos dispuestos en el artículo 831 del estatuto mercantil, pues, *“no acreditó que se hubiera realizado el pago de su parte y de manera simultánea se haya efectuado el pago de la misma por parte del banco demandante, y mucho menos un detrimento de su patrimonio con justa causa, pues la obligación perseguida en este asunto tiene su origen en los pagarés que suscribió el excepcionante (...)”*⁴.

IV. EL RECURSO

1. El apoderado del demandado Carlos Mario Vargas recurrió la decisión que en compendio quedó referida y, como inconformidad señaló que, erró el juzgador al no declarar probadas las excepciones de enriquecimiento sin causa y cobro de lo no debido planteadas, habida cuenta que, las empresas Cusiana y Agrovalle reconocieron la obligación en el proceso de reorganización, sumado a que él no recibió directamente suma alguna de la entidad demandante⁵.

2. En la sustentación que de sus reparos hizo ante esta Corporación arguyó que, al cobrar las obligaciones existentes entre las partes a través de este juicio, se está desconociendo la Ley 1116 de 2006, pues en el proceso adelantado con fundamento en ella, las deudoras solidarias (Extractora Cusiana S.A.S. y Agrovalle S.A.S.) reconocieron como suyas las deudas contenidas en los títulos aquí aportados, de ahí que, *“pretender cobrar unas sumas de dinero, sin haberse terminado el proceso de reorganización, resulta prematuro y pretender que se asuma una deuda por cuenta del demandado, es cobrarle lo que no debe”* y,

⁴ Audiencia 15 de octubre de 2020.

⁵ Mins: 00:19:10 a 00:21:00, ib.

por tanto, es enriquecerse sin causa, pues está persiguiendo la misma acreencia en dos juicios diferentes⁶.

V. CONSIDERACIONES

Establecida la presencia de los presupuestos procesales y sin advertir causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, la Sala, con la limitante consagrada en el art. 328 del CG del P, deberá determinar sí, como lo afirma el apoderado recurrente, falló la juzgadora al no declarar probadas las excepciones de cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa, máxime cuando él no recibió suma alguna de la ejecutante.

2. Para emprender el estudio del caso cumple precisar que, tal y como lo reconoce el recurrente en la sustentación de sus inconformidades, no existe duda sobre la solidaridad que opera entre él, los demás demandados y las sociedades Extractora Cusiana S.A.S. y Agrovalle S.A.S. frente la obligación que aquí se ejecuta, al ser todos suscriptores en el mismo grado de los títulos valores báculo del proceso -artículo 632 C.Co.-, figura que faculta al acreedor para reclamar el pago a cualquiera de los obligados, con independencia de los efectos que la satisfacción de la deuda por cualquiera de ellos tenga frente a los demás deudores solidarios no demandados – Arts. 1568,1571,1572,1579 CC -.

3. Sin embargo, aduce el apelante que, como quiera que las sociedades firmantes como deudoras solidarias se encuentran sometidas al trámite de reorganización empresarial que regula la Ley 1116 de 2006, y allí reconocieron como suyas las acreencias que en este asunto se persiguen, emitir sentencia en favor de la demandante en este juicio sería avalar un cobro de lo no debido y un enriquecimiento sin causa, tesis que, no comparte esta Sala, por razón de (i) la función de la solidaridad pasiva; (ii) los efectos

⁶ Archivo titulado “RECURSO DE APELACIÓN”, expediente digital.

diferentes que por ella surgen entre los codeudores solidarios y el acreedor denominados “*obligación a la deuda*” o “*relaciones externas*” y, las de los codeudores entre sí llamados “*contribución a la deuda*” o “*relaciones internas*” aplicables a los “signatarios solidarios” de un título valor que lo pagan “*respecto de los demás coobligados*”, conforme lo dispone el art. 632 del C. de Cio; y (iii) la autorización contenida en el art. 70 de la Ley 1116 de 2006, invocada por la a quo.

Lo primero porque “*La solidaridad pasiva cumple la función de otorgar al acreedor la garantía ilimitada de varios sujetos (varios patrimonios) simultánea y plenamente responsables para con él: la insolvencia de cualquiera de los deudores grava a los demás. Esa es su razón de ser histórica y económica. De ahí su empleo intenso, como el más elemental de los respaldos del crédito, que la ha hecho prácticamente universal...*”⁷

Lo segundo debido a que, en la relaciones externas, el sujeto activo de la obligación tiene el derecho de demandar, a su elección, a todos los obligados solidarios “*conjuntamente*” o a solo uno o unos de ellos, como aquí ocurrió, evento este en el que el demandado no puede oponerle el beneficio de división; y que tampoco le impide demandar a los demás, en tanto que la responsabilidad solidaria subsiste hasta que la obligación sea completamente satisfecha; o lo que es lo mismo, cada uno de los deudores queda, obligado hasta la extinción total de la deuda – arts. 1571 y 1572 CC -.

Conforme con lo anterior, según la doctrina, “*Estando pendiente el juicio contra un deudor solidario, puede entablarse otro juicio contra otro, porque la ley dice que los codeudores solidarios pueden demandarse conjuntamente, sin exigir que lo sean por la misma cuerda; además, si así no fuera, el característico derecho del acreedor de perseguir su*

⁷ Hinestrosa, Fernando. Tratado de las obligaciones. Concepto, estructura, vicisitudes. I. Universidad Externado de Colombia, primera edición. 2002, Bogotá, Colombia, Págs. 336 y 337.

crédito hasta que sea satisfecho íntegramente por los deudores solidarios, quedaría quebrantado...⁸.

En las internas, la contribución procede, por vía de subrogación o reintegro, solo si el deudor solidario ha pagado la deuda o la ha extinguido por alguno de los medios equivalentes al pago, atendiendo además el interés que cada cual tiene en la relación obligatoria y repartiendo entre ellos *“La parte o cuota del codeudor insolvente”* – arts. 1579, 1668 num.3 y 2395 CC y 632 C. de Cio-.

Por lo anterior, puede concluirse, siguiendo la jurisprudencia, que *“...a los ojos del acreedor cada deudor responde como si fuera el único que se encuentra en la parte pasiva del vínculo obligacional...”⁹*; y, a la doctrina que *“Frente al acreedor cada uno de los codeudores solidarios es deudor a plenitud, sin que importe debido a qué asumió así la obligación, esto es, si tiene o no interés en la deuda y en qué magnitud. Si es apenas garante o lo es en alguna medida, es algo que concierne exclusivamente a las relaciones internas suyas con sus compañeros”¹⁰.*

En consecuencia, con independencia de la naturaleza y finalidades diferentes de los dos procedimientos que se adelantan – insolvencia y ejecutivo -, en los que han sido presentadas las obligaciones contenidas en los pagarés cuyo recaudo se pretende en este proceso, el carácter solidario por el aspecto pasivo, que se predica de las obligaciones a cargo de los deudores, entre ellos el recurrente, no permite estructurar la falencia que este enrostra a la a quo.

Lo tercero, concordante con lo anterior, el artículo 70 de la precitada ley habilita, como lo sostuvo la juzgadora de primer grado en su decisión final, el proceder que aquí censura el señor Vargas Vallejo, al consignar que *“Si al inicio del proceso de insolvencia un acreedor*

⁸ Vodanovich H, Antonio. Derecho de obligaciones. Ediciones Periodísticas y Estadísticas 1970. Santiago de Chile, Pág. 96

⁹ CSJ, Cas Civ. Enero 11 de 2000. M.P. Dr. Manuel I Ardila V. Exp. 5208

¹⁰ Hinestrosa, Fernando. Ob. Cit. Pág.337

no hubiere iniciado proceso ejecutivo en contra del deudor, **ello no le impide hacer efectivo su derecho contra los garantes o codeudores**” (se destacó), normativa que, además, faculta también a quien efectúe el pago de la obligación, para “denunciar dicha circunstancia al promotor o liquidador y al juez del concurso, para que sea tenida en cuenta en la calificación de créditos y derechos de voto”.

Sobre el contenido del artículo 70 citado, se ha pronunciado el máximo órgano de la especialidad civil para indicar que “cuando los créditos están respaldados por terceros, (...) la remisión del expediente en curso no es inmediata ni las consecuencias de la apertura del concurso se extienden indefectiblemente a los coobligados. Tan es así que **es optativo para el acreedor proseguir con la ejecución ya librada solo contra estos o iniciar la que esté pendiente sin dirigirla contra el concursado, sin que ello quiera decir que renuncie a la posibilidad de satisfacción por éste o que el pago que se reciba en el singular pierda relevancia en el otro asunto (...)** De todas maneras en ninguno de esos acontecimientos se habla de terminación del proceso ejecutivo preexistente, puesto que las consecuencias subsiguientes al inicio del proceso de reorganización son el envío de todas las ejecuciones donde figure como único demandado el deudor de que tratan y, además, aquellas en las que a pesar de ser varios los ejecutados se renunció de cobrarle a los restantes una vez cumplido el aviso”¹¹ (se destacó).

3.1. Lo precedente, contrario al argumento del inconforme, no muestra que la ejecución por esta vía resulte desmedida o que respalde un cobro injustificado o excesivo, ni menos el enriquecimiento del ejecutante a costa del empobrecimiento de los convocados, a lo que se adiciona que apenas existe certeza del reconocimiento de la acreencia en el juicio empresarial, que no de la satisfacción de la obligación, la cual no ha tenido lugar por vía de ninguno de los dos juicios (el ejecutivo y el de reorganización empresarial).

En ese orden de ideas, al no existir circunstancia alguna que impidiese el adelantamiento del juicio ejecutivo y, a su vez, la

¹¹ Corte Suprema de Justicia, SC16880-2017 de 18 de octubre de 2017, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

presentación de los créditos dentro del proceso de reorganización, así como tampoco existe prueba de la satisfacción de estos por cualquiera de los obligados, no puede hablarse de un cobro de lo no debido o de un enriquecimiento sin causa, excepciones en las que insiste el recurrente en sede de apelación.

No, además, porque en los términos del artículo 626 del Código de Comercio, el suscriptor de un título valor quedará obligado conforme el tenor literal del mismo, de ahí que el señor Carlos Mario, al haber impuesto su rubrica en los pagarés cuyo recaudo se pretende – art. 625 C. de Cio-, la que ratificó en su interrogatorio de parte, cuando a la pregunta de validación de su rúbrica en el título respondió: *“si señora firmé como aval para el préstamo”*¹², lo que, en sus palabras, implicaba: *“que uno tiene que responder”*¹³, y al invocar la solidaridad entre deudores, desvirtuó la excepción según la cual, se le hizo un cobro inadecuado y, por la misma senda, el argumento que buscaba la exoneración del pago por no haber recibido el dinero, circunstancia que, por demás, no fue acreditada, toda vez que, si bien coincidió con el representante legal de la demandante en que el desembolso se hizo a las sociedades tantas veces mencionadas, también lo es que, la legislación comercial permite suscribir *“un título sin que exista contraprestación cambiaria a las obligaciones que adquiere”* el suscriptor en los términos y con los efectos que señala el art. 639 del C. de Cio.

Adicionalmente, ha de atenderse que por regla general, los títulos valores tienen causa y pueden ser firmados aún por mera liberalidad, sin que el hecho alegado del desembolso a deudores diferentes al recurrente constituya ausencia de causa para esta clase de documentos; y que el apelante parte de una eventualidad o de una hipótesis que al no haber sido comprobada o materializada, no adquiere la fuerza necesaria para, con base en ella, liberar al inconforme del pago de la acreencia, valga decir, al no haber certeza

¹² Minuto 22:23 y 25:40, archivo No. 7, Cuaderno principal, expediente digital.

¹³ Minuto 23:08, ib.

sobre el doble pago que, aduce, **puédiera** presentarse, de llegar a ser pagado por las empresas el monto contenido en los pagarés, como consecuencia del trámite de reorganización y por los aquí convocados en virtud del juicio ejecutivo, advertidos los efectos de la solidaridad pasiva ya enunciados.

Y, finalmente, porque, como bien lo decantó la *a quo*, y sus argumentos son plenamente acogidos por esta Corporación, sin ser necesaria alguna acotación adicional dada la falta de manifestación sobre la causa de inconformidad frente a la forma en que aquella resolvió dicho aspecto, no se hallan presentes las exigencias para que pueda despacharse favorablemente tal medio exceptivo, las cuales se encuentran dispuestas en reiterados pronunciamientos jurisprudenciales, dentro de los cuales se destaca el del 19 de diciembre de 2012, M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz, que reitera la sentencia de Casación Civil de 19 de noviembre de 1936, G.J. 1918, P. 474.

4. Expuestas como quedaron, tanto en primera como en segunda instancia, las razones que impiden acoger los medios exceptivos planteados por el ejecutado Carlos Mario Ovalle, no asiste razón al apelante y, por ende, corresponde confirmar la sentencia censurada, con la consecuente condena en costas a cargo del apelante, ante la improsperidad de su recurso, -artículo 365, núm. 4º del Código General del Proceso-.

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: CONFIRMAR la sentencia emitida el 15 de octubre de 2020, por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de la instancia al recurrente. En firme esta decisión, por secretaría ingrésese nuevamente el expediente al despacho, para señalar las agencias en derecho.

TERCERO: DEVUÉLVASE oportunamente el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,



HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada
(42201900276 01)

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Magistrada
(42201900276 01)

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
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.,

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

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:
dd83fd3f654a658394bf4c3d4366b0eed8846f08d92fe8b0a5e44089802aa99a
Documento generado en 27/01/2021 01:09:40 PM

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

Proceso verbal instaurado por Francisco Rodríguez Quiroga y Marta Ramírez Sánchez contra Gilberto Daza Aragón Rad. No. 11001310304220180047401.

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto discutido y aprobado según acta de fecha veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por los demandantes contra la sentencia de fecha doce (12) de noviembre de dos mil veinte (2020) proferida por el Juzgado Cuarenta y dos (42) Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones:

Se declare que el señor Gilberto Daza Aragón es contractual y civilmente responsable con ocasión del incumplimiento de contrato de transacción que suscribiera el 11 de mayo de 2010, con los demandantes, en consecuencia pide se condene al demandado al pago del equivalente en pesos colombianos de la suma de US64.611,73 (daño emergente), más los intereses de mora liquidados a la tasa del 6% anual desde cuando debió cancelarse la obligación y hasta cuando se realice el pago efectivo (lucro cesante).

1.2. Fundamentos fácticos:

Los señores Francisco Rodríguez Quiroga y Marta Ramírez Sánchez celebraron el 27 de noviembre de 2007 contrato de asociación y participación, en el que pactaron que en caso de éxito de las concesiones mineras HGS 13332 y HGS 13331, el demandado debía pagar a los demandantes el 3% de la negociación de las áreas como contraprestación por los conocimientos, acompañamientos, sustentación e información geológica aportada por estos.

El 11 de mayo de 2010, con el objeto de solucionar las diferencias surgidas suscribieron contrato de transacción con el señor Gilberto Daza Aragón, en el que éste último se comprometió a pagar a favor de aquellos, en pesos colombianos a la tasa representativa del mercado para el día del pago, el equivalente a US69.435,73 de los Estados Unidos de América de la siguiente manera:

1. La suma de US 4.824 a la firma del contrato de transacción, lo que se satisfizo.

2. La suma de US13.786,73 dentro de los 15 días siguientes a la suscripción del contrato de transacción (numeral 3.1.2. de la cláusula 3 del contrato de transacción).

3. La suma de US21,281 dentro de los 30 días siguientes a que MPX Colombia le pagara la suma total pactada en los contratos como anticipo tres (numeral 3.1.3. de la cláusula 3 del contrato de transacción).

4. La suma de US29.544 de los 30 días siguientes a que MPX Colombia le pagara la suma total pactada en los contratos como anticipo tres (numeral 3.1.4. de la cláusula 3 del contrato de transacción).

El señor Daza Aragón recibió en las fechas estipuladas la totalidad de los pagos por concepto de anticipos de parte de MPX Colombia S.A., sin embargo, los demandantes no recibieron los pagos correspondientes a lo establecido en los numerales 3.1.2., 3.1.3 y 3.1.4. de la cláusula tercera del contrato de transacción, pese a que efectuaron múltiples requerimientos al demandado, por lo que el saldo de la obligación asciende a US\$64.611,73.

1.3. Actuación procesal:

El 22 de agosto de 2018 la Juez Cuarenta y dos (42) Civil del Circuito de Bogotá admitió la demanda la cual se notificó en debida forma al demandado, quien dentro del término legal guardó silencio frente a la misma¹.

El 21 de octubre de 2020 se realizó la audiencia inicial a la cual no asistió el demandado. El 12 de noviembre de 2020 se continuó con la audiencia de instrucción y fallo a la que tampoco acudió el demandado y se dictó sentencia.

1.4. El fallo apelado:

El 11 de febrero de 2020 se dictó la sentencia en la que se resolvió negar las pretensiones de la demanda, se ordenó terminar el trámite y se ordenó el desglose de los documentos a la vez que no se impuso condena en costas por no aparecer causadas.

Para decidir como lo hizo, señaló la señora juez que la acción propuesta es la de resolución de contrato y mencionó como soporte normativo de la misma los artículos 1602 y 1603 del Código Civil. Luego destacó, que el incumplimiento injustificado de alguno de los contratantes permite al

¹ Ver auto de 26 de abril de 2019.

contratante cumplido reclamar ante la jurisdicción el cumplimiento forzado de las prestaciones debidas o la resolución del vínculo, junto con los perjuicios causados, conforme disponen los artículos 1546 y 1930 del Código Civil.

Enunció la *a quo* los tres requisitos que jurisprudencialmente se han fijado para el éxito de este tipo de acción, que indicó: *i*) existencia de contrato bilateral válido, *ii*) el incumplimiento total o parcial del demandado y *iii*) que el demandante haya cumplido o se haya allanado a cumplir.

Frente al caso particular explicó que los demandantes pretenden que se declare al demandado contractual y civilmente responsable por incumplir el contrato de transacción al no pagar el precio y se le ordene cumplir con lo pactado, por lo que pasó a verificar la concurrencia de los presupuestos anotados.

En torno al primero, lo tuvo por satisfecho, tras memorar que el contrato de transacción está regulado por el artículo 1809 del Código Civil y no requiere formalidades específicas pues aplica el principio de libertad de forma, contemplado en el artículo 1278 del aludido compendio. Anotó la juez, que el 4 de septiembre de 2012 (sic) entre los demandantes y el demandado se celebró un contrato de transacción, a través del cual el señor Gilberto Daza Aragón se obligó a cancelar US69.435,73 en la forma allí indicada, lo que no fue discutido por la pasiva, que guardó silencio frente a la demanda y no concurrió a las audiencias.

La *a quo* echó de menos el presupuesto consistente en que los demandantes cumplieran o se allanaran a cumplir con sus cargas contractuales, toda vez que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia explicó que al interpretar el artículo 1546 del Código Civil, debe entenderse que solamente el contratante cumplido o que se allanara a cumplir

en la forma y tiempo debidos puede pedir la resolución del contrato y el retorno de las cosas al estado anterior con indemnización de perjuicios cuando el otro contratante no haya cumplido con sus prestaciones, pero si el demandante está en mora de cumplir alguno de sus compromisos carece de derecho para pedir la resolución, debido a que para el éxito de la pretensión no basta probar la existencia del contrato, pues se tiene que acreditar que cumplió o se allanó a cumplir, ítem que los actores se sustrajeron de demostrar, como quiera que según impone el numeral 3.3. de la cláusula tercera del contrato de transacción estaba a su cargo el deber de presentar facturas correspondientes para que el titular les hiciera el pago. Además, conforme con el numeral 3.1 de la cláusula tercera, que en realidad es numeral 3.5., los actores debían entregar los trabajos pendientes a favor del titular dentro de 30 días comunes siguientes a la suscripción del contrato de transacción.

Destacó la juzgadora que no se allegó prueba del cumplimiento de dichas obligaciones a cargo de los demandantes, pese a que al absolver el interrogatorio de parte manifestaron que si allegaron las facturas y entregaron los trabajos, acorde con lo pactado, pero no arrimaron documento alguno que dé cuenta de la expedición de las facturas ni la citada entrega de trabajos, por lo que sus manifestaciones no hacen prueba de su dicho. En ese orden, aun cuando el demandado no acudió a la audiencia a absolver el interrogatorio de parte y se produce la presunción de hechos susceptibles de prueba de confesión, en los términos del numeral 4 del artículo 372 del Código General del Proceso, dicha presunción puede desvirtuarse, como acaeció en el presente asunto, debido a que los demandantes no probaron ser contratantes cumplidos, lo que los despoja de la legitimación para reclamar por esta vía el cumplimiento del contrato de transacción.

Agregó la juzgadora que la Corte Constitucional (Sent. C-102 de 8 de febrero de 2005 con ponencia del Magistrado Alfredo Beltrán Sierra) estableció que la falta de contestación de la demanda o la inasistencia a rendir el interrogatorio de parte no implica *ipso facto* que el juez se vea impelido a dictar sentencia en contra de los intereses de quien actuó de esa manera porque ello apareja una confesión obtenida con violación del principio de no autoincriminación; a su vez, indicó la juez, que en la sentencia 21575 de 2007 de la Corte Suprema de Justicia, se expuso que la confesión debe recaer forzosamente sobre hechos y no sobre aplicaciones legales o principios de derecho, dado que la confesión concierne al hecho materia del debate no a su calificación jurídica y es al juez al que corresponde esclarecer las normas positivas que entran en actividad ante la prueba de cada hecho.

Bajo estos preceptos, señaló la *a quo* que la falta de contestación de la demanda y la inasistencia a rendir interrogatorio de parte no implica tener por cierto todo lo aducido por los actores en el proceso, más si se tiene en cuenta que no se indicó en la demanda que se habían presentado las facturas ante el titular ni que entregaron los trabajos, lo que de suyo hace que no sean hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, tal como estableció el legislador en el numeral 4 del artículo 372 del compendio procesal.

Adujo la juez, que los actores incumplieron la carga que impone el artículo 167 del Código General del Proceso, en cuanto a demostrar el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, dado que, reiteró no allegaron documentos, facturas, ni ninguna prueba de ello, lo que implica el fracaso de las pretensiones.

1.5. Alegatos de los apelantes:

La apoderada de la parte demandante presentó sus reparos en los siguientes términos:

Sostuvo que los demandantes cumplieron a cabalidad sus compromisos, pues las facturas fueron entregadas y están en poder del demandado, por lo que no podía traerse al proceso copia de las mismas ni había forma de exigir su exhibición.

Agregó que el cumplimiento de las obligaciones se mencionó en los interrogatorios de parte y en los hechos de la demanda y, si bien no se puede tener como prueba el dicho de las partes si se tiene que era el único medio probatorio aunado al contrato de transacción y al interrogatorio de parte que se formularía al demandado, quien tiene pleno conocimiento del cumplimiento de los demandantes, lo que se corroboró con la inasistencia de aquel al proceso, lo que implica un indicio grave en su contra acorde al artículo 205 del Código General del Proceso, lo que encuentra su lógica en que esa inasistencia conlleva a que se tengan por ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y que se han dicho por los demandantes, y es que el demandado hubiese acudido al litigio y hubiese alegado el incumplimiento de los demandantes, pero no lo hizo porque tiene pleno conocimiento respecto a que sí acataron sus obligaciones.

Señaló que la Corte Suprema de Justicia aludió que el silencio del interrogado se atribuye a la conciencia de no poder negar e induce la confesión tácita. En el asunto debatido no sólo se da la confesión ficta por la no contestación de la demanda sino además por la incomparecencia a la audiencia inicial a absolver el interrogatorio de parte. Añadió, que frente a las presunciones que trae el Código General del Proceso por la conducta procesal del enjuiciado procede prueba en contrario, lo cierto es que en este caso no se desvirtuaron.

Repitió que los demandantes si entregaron los trabajos y documentos que el contrato de transacción les imponía y que los legitimó para impetrar la acción.

II. CONSIDERACIONES

En los términos del artículo 328 del Código General del Proceso, corresponde entonces, hacer un pronunciamiento “*solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante*”, al haberse interpuesto por la parte demandante.

2.1. Conocidos los soportes de la alzada, se avista que la misma gira en torno al presupuesto de la acción que se refiere a que los demandantes hayan cumplido o se hayan allanado a cumplir con las obligaciones contractuales a su cargo, así como frente al alcance de los efectos probatorios de la falta de contestación de la demanda y la inasistencia de las partes a la audiencia en que debía absolverse el interrogatorio de parte. Dicho esto, advierte la Sala que la sentencia deberá confirmarse ante la imprósperidad del recurso que ahora se desata, por las razones que pasan a explicarse.

2.2. El artículo 1546 del Código Civil dispone que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado y precisa que “*en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios*”.

Para la prosperidad de la acción promovida es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) existencia de un contrato bilateral válido; 2) que el demandante haya cumplido los deberes que le impone el acuerdo de voluntades, o cuando menos que se haya allanado a cumplirlos en la forma y tiempo debidos y 3) que el demandado haya incumplido, total o parcialmente, las obligaciones que para él generó el contrato.

2.3. Obra en el expediente el contrato de transacción (contrato bilateral válido) suscrito el 11 de mayo de 2010 por los demandantes en calidad de “*BENEFICIARIOS*”, y el señor Gilberto Daza Aragón como “*TITULAR*”, del cual se derivan claras obligaciones para cada parte, lo que sirve para contrastar si los actores acataron lo que el contrato les impuso.

2.3.1. Los “*BENEFICIARIOS*” tenían que satisfacer las siguientes cargas contractuales:

“3.3. Que los BENEFICIARIOS se obligan a presentar la factura correspondiente para que los TITULARES realicen el pago. La factura deberá incluir los impuestos de ley.

(...) 3.1 (sic) Que los BENEFICIARIOS se comprometen a entregar a los TITULARES todos los trabajos que a la fecha se encuentren pendientes, dentro de los treinta (30) días comunes contados a partir de la suscripción del presente Contrato”.

2.3.2. No hay duda que las prestaciones a cargo de los demandantes eran suficientemente claras, por cuanto estaban compelidos a radicar las facturas para obtener el pago de manos del titular, así como entregarle la totalidad de los trabajos que estuviesen pendientes. A esto se suma que dichas tareas habrían de satisfacerse temporalmente según lo pactado.

Es innegable entonces, que los actores debían acreditar en este proceso que cumplieron o se allanaron a cumplir con las citadas obligaciones para poder exigir judicialmente el cumplimiento del contrato de transacción por parte del señor Daza Aragón, es decir, que presentaron en oportunidad las facturas de cobro y que entregaron los trabajos pendientes, sin embargo, nada de esto se demostró en el proceso y, en consecuencia, al sustraerse de sus cargas los “*BENEFICIARIOS*”, no tenían ninguna posición de privilegio

para exigir la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios, tal como dispone el artículo 1609 del Código civil que estatuye que “[e]n los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”.

2.4. Es pertinente destacar, que los accionantes estaban obligados a honrar sus compromisos, de acuerdo con artículo 1602 del Código Civil, puesto que surte plenos efectos jurídicos, lo que de suyo hace que la falta de pago por cuenta del “TITULAR” no los excusaba de acatar las prestaciones a su cargo, por cuanto las suyas precedían las de aquel, en la medida en que para obtener los desembolsos de dinero debían radicar las facturas ante el señor Daza Aragón y entregar los trabajos pendientes, lo que no se demostró en el plenario, por lo que ambos extremos contractuales quedaron incumplidos, o lo que es igual, no se da el segundo presupuesto para la prosperidad de la acción.

2.5. No obstante lo anterior, el primer reparo impetrado en contra de la sentencia de primer grado se fincó en que los demandantes cumplieron a cabalidad sus compromisos, pues las facturas fueron entregadas y están en poder del demandado, por lo que no podía traerse al proceso copia de las mismas ni había forma de exigir su exhibición.

Nótese que se hizo referencia a un supuesto cumplimiento parcial en tanto solamente se dijo que se radicaron las facturas, pero nada en cuanto a la entrega de los trabajos pendientes.

En cualquier caso, no le asiste razón a la inconforme en cuanto a que al haberse presentado los documentos de cobro ante el demandado no era posible traer al proceso las copias de las mismas ni pedir su exhibición. Lo primero, porque el

artículo 245 del Código General del Proceso regula que “*Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en dónde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de ello*”, pero la demanda no se acompañó de las copias de las facturas ni se indicó nada respecto al paradero de los supuestos originales. Lo segundo, porque los artículos 265 a 267 del aludido código regulan lo atinente a la petición exhibición de documentos y los efectos probatorios de no atenderla, por lo que no se encuentra imposibilidad jurídica alguna para que los actores solicitaran la prueba para forzar al señor Daza Aragón a realizar la exhibición o atenerse a las consecuencias de su renuencia, por lo que carece de sustento fáctico o normativo la afirmación que sirvió de pilar al reparo y, por ende, lo condena al fracaso.

2.6. El segundo reparo contra la decisión de la juez *a quo*, se basó en que el presunto cumplimiento de las obligaciones se mencionó en los interrogatorios de parte y en los hechos de la demanda y, si bien no se puede tener como prueba el dicho de las partes si se tiene que era el único medio probatorio aunado al contrato de transacción y al interrogatorio de parte que se formularía al demandado, lo que se corroboró con su inasistencia al proceso, lo que apareja un indicio grave en su contra acorde con lo reglado por el artículo 205 del Código General del Proceso.

Sumó a sus argumentos que la Corte Suprema de Justicia aludió que el silencio del interrogado se atribuye a la conciencia de no poder negar e induce la confesión tácita, de allí, estimó, que en el asunto debatido no sólo se da la confesión ficta por la no contestación de la demanda sino además por la incomparecencia a la audiencia inicial a absolver el interrogatorio de parte. Agregó, que frente a las presunciones que trae el Código General del Proceso por la

conducta procesal del enjuiciado procede prueba en contrario, pero en este caso no se desvirtuaron.

2.6.1. Como quiera que la inconformidad se centró en el alcance dado por la juez de primer grado a la falta de contestación de la demanda, la inasistencia del demandado a la diligencia de interrogatorio de parte, es útil conocer las normas que regulan tales situaciones y así determinar si procede tener por cierto que los demandantes cumplieron las obligaciones a su cargo.

2.6.2. En aras de llevar el mismo orden del proceso, se analizará en principio lo atinente a la falta de contestación de la demanda y luego la incomparecencia a absolver el interrogatorio de parte.

2.6.2.1. Contestación de la demanda. Establece el artículo 97 del Código General del Proceso en lo pertinente que:

*“La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, **harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda**, salvo que la ley le atribuya otro efecto”.* (Énfasis agregado)

La norma, puede comprenderse de la siguiente manera: en ausencia de contestación de la demanda se presumen ciertos los hechos contenidos en la demanda, es decir, que el hecho que se presume debe estar contenido en la demanda y a su vez tiene que ser susceptible de confesión, de allí, que revisado el tenor literal de la demanda no se encontró referencia fáctica alguna ni general ni específica del cumplimiento de las cargas de los demandantes, por lo que es claro que no puede colegirse con base en la norma en comento una prueba de tal situación, pues no está el supuesto de hecho que consagra el fundamento legal y desbordaría la inteligencia

del precepto el tener por confeso al accionado de un hecho que no se invocó, por lo que se desecha el alegato en este sentido, más si se tiene en cuenta lo impuesto por el artículo 281 del estatuto procesal referente a la congruencia del fallo con los hechos y pretensiones de la demanda, que dicho sea de paso violaría el debido proceso.

Tampoco puede pasarse por alto que un hecho que no se mencionó en la demanda no puede incluirse al debate procesal por vía de interrogatorio de parte para luego aplicarle los efectos de la presunción estudiada como pretende la parte activa, dado que la norma es absolutamente clara al respecto. En ese orden, el que los demandantes al responder el cuestionario formulado en desarrollo del interrogatorio de parte anotaran que cumplieron con sus deberes, no hace de sí que ese hecho pueda tenerse por confesado ni tampoco darse el alcance de prueba de su dicho puesto que a nadie le está dado fabricarse su propia prueba como en múltiples ocasiones ha sentado la Corte Suprema de Justicia, no resulta de recibo el alegato del recurrente.

2.6.2.2. De la inasistencia a absolver interrogatorio de parte. El artículo 205 del Código de Procedimiento Civil indica que:

“La inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito.

La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes.

Si las preguntas no fueren asertivas o el hecho no admitiere prueba de confesión, la inasistencia, la respuesta evasiva o la negativa a responder se apreciarán como indicio grave en contra de la parte citada”.

Dos situaciones contempló el legislador en caso de inasistencia. La primera, presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en las preguntas asertivas que componen el cuestionario escrito, que en el caso que ahora se estudia no existió, es decir, no obra en el plenario interrogatorio escrito, por lo que no puede aplicarse lo anotado. La segunda, cuando no hay interrogatorio escrito, la inasistencia hará presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda, por lo que para la Sala se hace pertinente estarse a la misma exposición realizada en torno a la falta de contestación de la demanda, luego inadmisibile resulta el alegato del recurrente, puesto que el cumplimiento de los demandados no se presentó como un hecho en la demanda.

2.7. Conforme al análisis normativo y probatorio precedente los demandantes no demostraron haber cumplido o allanarse a cumplir con las obligaciones a su cargo, por ende, al ser inescindibles los presupuestos de prosperidad de la acción promovida, fueron correctamente negadas las pretensiones, por lo que se refrendará la sentencia de primera instancia.

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: CONFIRMAR la sentencia de 12 de noviembre de 2020 proferida por el Juzgado Cuarenta y dos

(42) Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Sin lugar a imponer condena en costas por no aparecer causadas.

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.

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

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:

0737a2d063483748d723846526ff4b07d3cbbccb099f7febe44831f40beea1dc

Documento generado en 27/01/2021 12:59:36 PM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintisiete de enero de dos mil veintiuno

Ponencia discutida y aprobada en Sala Dual de la fecha.-

Proceso: Recurso extraordinario de anulación.
Demandante: Celcom S.A.
Demandado: Comunicación Celular Comcel S.A.
Radicación: 110012203000202001190 00
Asunto: Súplica.
AI-015/21

Se resuelve el recurso de súplica interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto de fecha 9 de diciembre de 2020 emitido por el Magistrado Sustanciador, por medio del cual resolvió el recurso de reposición planteado contra el proveído que rechazó de plano el recurso extraordinario de anulación.

Antecedentes

1. Presentado el recurso extraordinario de anulación contra el laudo arbitral proferido el 1° de junio de 2020 por el Tribunal de Arbitramento convocado en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, fue remitida la actuación a esta Colegiatura.

2. El Magistrado Ponente mediante auto de 8 de septiembre último rechazó de plano el recurso de anulación *“interpuesto por Luis Fernando Salazar López, quien aduce ser el apoderado judicial de Carlos Domínguez Gruesso y Carlos Alberto Díaz Cárdenas, por CARECER DE LEGITIMACION o interés para obrar dentro de este asunto”* pues ninguno de los representados fueron reconocidos como parte o intervinientes en el respectivo proceso arbitral, toda vez que los partícipes fueron Celcom S.A. como convocante principal y Comunicación Celular Comcel S.A. en calidad de convocada.

3. Contra tal determinación el abogado Luis Fernando Salazar López interpuso recurso de reposición, el que en auto del 9 de diciembre de 2020 fue definido por el Magistrado Ponente, manteniendo la determinación atacada.

4. Y frente a esa última decisión se promovió entonces recurso de súplica, en el que se criticaron los argumentos expuestos al resolverse la reposición, y se señaló que la súplica era procedente al tenor del artículo 331 de la obra procesal civil.

Consideraciones

1. La viabilidad del recurso de súplica exige la concurrencia de los presupuestos fijados en el artículo 331 de la Ley 1564 de 2012, según el cual:

“El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.”

Se requiere entonces:

a) Que la decisión sea proferida por el Magistrado Sustanciador y que de acuerdo con su naturaleza sea apelable; es decir, que se trate de un auto respecto del cual la ley hubiese previsto su apelabilidad.

b) Que sea emitida en el curso de la segunda instancia o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto; también procede el recurso de súplica, contra el auto que resuelva la admisión del recurso de apelación o casación.

c) Que se interponga en contra de los pronunciamientos que dicta el Magistrado Sustanciador en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión y que sean susceptibles de apelación; sin que sea factible hacerlo extensivo a decisiones distintas, dado el principio de taxatividad o especificidad que rige los recursos.

2. En verdad, la súplica intentada resulta improcedente, puesto que el legislador no concedió tal prerrogativa a las providencias que se expidan en el curso del recurso extraordinario; así no fue

contemplado en el citado artículo 331 de la ley procesal civil vigente, y tampoco en la ley 1563 de 2012.

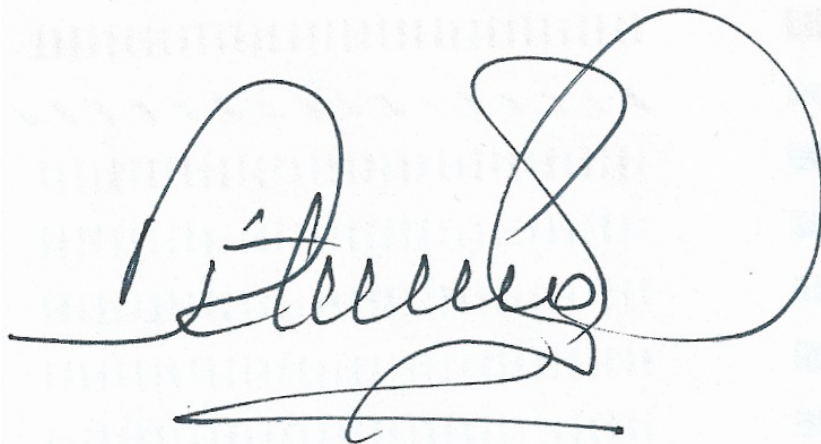
Adicionalmente, el “*auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior*” prescribe expresamente el inciso 4° del artículo 318 de la ley 1564 de 2012; y en el auto cuestionado no se adoptaron decisiones novedosas, sencillamente se dispuso “*NO REVOCAR*” el auto cuestionado, y que por Secretaría se diera cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 2° de la resolutive del mismo.

Decisión

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

1. **DECLARAR IMPROCEDENTE** el recurso de súplica propuesto contra el auto adiado 9 de diciembre de 2020 proferido por el Magistrado Sustanciador.

Notifíquese y cúmplase,



RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **a06f76fe192f7772d81269c90ffb33b37f6d4813f4607738c19992641053ab36**

Documento generado en 27/01/2021 11:28:17 AM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Rdo. 000202100131 00

Se admite el recurso de anulación interpuesto por HB International Corp. S.A.S. contra el laudo arbitral proferido el 5 de noviembre de 2020, dentro del proceso de la referencia (Ley 1563 de 2012, art. 42).

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA
CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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

Código de verificación:

1597271aca2d1312aacd84a29169aa91d23b3e0254f62d8afb3d50d1a0d1b320

Documento generado en 27/01/2021 09:13:23 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Ananías Martínez Beltrán y otros
Demandado	Maris Antonia Monroy Rojas y otros
Radicado	110013103 001 2014 00022 01
Decisión	Ordena abonar auto

El proceso en referencia fue asignado a fin de desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 30 de septiembre de 2019 por el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá, empero, se observa que en audiencia del 23 de septiembre de 2019, el *A quo* concedió el recurso de apelación, en el efecto devolutivo, contra el auto por el cual no se tuvo en cuenta la experticia aportada por César Augusto Sastoque Alfonso.

Así las cosas, por secretaría, abónese a este despacho, de forma inmediata, el “recurso de apelación contra auto” en mención.

CÚMPLASE;

Firmado Por:

IVAN DARIO ZULUAGA CARDONA
MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 007 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA
CIUDAD DE BOGOTÁ, D.C.-SANTAFÉ 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:

5dec7a37116f20d84980c0111a1a79622eac741a03a0cc7ea631bf67c46db099

Documento generado en 27/01/2021 09:16:23 AM

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 DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021).

45 2017 00132 01

Teniendo en cuenta que en las presentes diligencias se concedió la alzada interpuesta por el extremo demandado contra lo decidido en el auto emitido en audiencia el pasado 21 de octubre, a través del cual se dispuso negar la petición de oficiar a la Alcaldía Local de Usaquén y la de prejudicialidad en los términos del artículo 161 del Código General del Proceso, previamente a tomar cualquier determinación, se ordena a la Secretaría que, de manera inmediata, proceda al abono correspondiente de la apelación antes referida.

CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP. S. O.', written in a cursive style.

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado

SALVEDAD DE VOTO

**Proceso de Flor de María Sepúlveda de Rivera y otros
contra Luis Alfredo Vargas y otro
(Radicado: 110013103 005 2017 00220 01)**

Muy respetuosamente discrepo de la decisión adoptada porque, en mi criterio, las pruebas recaudadas no permiten reafirmar la culpa del conductor del camión tipo “mixer”, así se preserve, como debe preservarse, la presunción que autoriza construir el artículo 2356 del Código Civil, también sostenida frente al señor Sepúlveda, quien conducía una bicicleta por una vía intermunicipal, sin elementos de aviso y protección.

En efecto, ninguno de los medios probatorios evidencia una conducta imprudente del señor Luis Alfredo Vargas, habiéndose probado, únicamente, la colisión, el lugar de los hechos, el punto de contacto entre los dos vehículos y la muerte del señor Sepúlveda. Obsérvese que (a) el informe de policía refiere un “primer respondiente”, del que no se tiene noticia ni versión ante el juez, quien dijo haber observado que la bicicleta fue colisionada “con la parte derecha del camión”, lo cual no es cierto porque sí fue demostrado que el impacto tuvo lugar “en el tercio medio”; (b) la testigo Claudia Sánchez no presencié los hechos, aunque corroboró que aquel “no usaba casco ni nada”, y que sólo lo vio cuando ya estaba “caído en el suelo”; dijo, eso sí, que el camión y la bicicleta “iban muy pegados”; (c) el declarante Pedro Antonio Gómez llegó después del accidente y relató lo que le dijo Pedro Ignacio: que “la mixer lo había accidentado” y que “él salió hacia el pasto”; (d) los dictámenes periciales rendidos por los expertos tan sólo plantean una posibilidad; ni siquiera una probabilidad: el primero concluyó que la causa fue la maniobra de adelantamiento que hizo el conductor del camión “dentro del mismo carril” (lo que es lógico, pues iba por el suyo), cerrándose hacia el borde de la calzada (lo que también es obvio puesto que hizo un giro hacia el oriente); el segundo le atribuyó la causa a que el ciclista perdió la estabilidad “al paso paralelo del vehículo camión”, lo que es una suposición.

Sólo el Subintendente de policía Alexander Cifuentes se presentó como

testigo directo de los hechos, habiendo justificado por qué se hallaba en el sitio del accidente (era el jefe de vigilancia de la policía en Cota), señalado por dónde venía (transitaba por la variante de ese municipio, hacia la calle 80 de Bogotá y cerca del reductor de velocidad que existe en un cruce con la vía), referido el lugar en el que se encontraba (en forma diagonal al cruce y presto a atravesarlo), y destacado que, “casi al enfrentarnos con el vehículo [la mixer]” (que venía en la dirección contraria), este “reduce la velocidad porque hay un reductor, yo vi una bicicleta que venía por la parte de atrás... trató de adelantar por la parte derecha a la mixer, se observa cuando el señor es tocado o él se estrelló, no se, contra el vehículo, da un giro la cicla, el señor cae... había caído a la parte de debajo de un pasto que hay ahí, hay un pastal...”, tras lo cual agregó que “la bicicleta se fue por la derecha, yo creo que había un metro de distancia..., él alcanzó a salir de la vía..., el señor de la mixer reduce la velocidad para poder pasar el reductor, y en ese momento la bicicleta aprovecha como esa velocidad de la mixer y la iguala, trata de sobrepasarla y ahí es cuando ocurre el accidente.”

Esta versión coincide con la de Claudia Sánchez en cuanto al sitio del accidente, lo cercanos que iban el camión y el velocípedo (muy pegados, a un metro de distancia) y el lugar donde cayó el señor Sepúlveda (en un pastal), pero precisa que aquel “no llevaba gran velocidad”, que la disminuyó por cuenta del reductor, y que la bicicleta aprovechó esa circunstancia para alcanzarla y tratar de sobrepasarla. No precisó el testigo, hay que reconocerlo, cómo pudo ver la bicicleta si estaba en diagonal y transitaba en sentido contrario, pero aún haciendo abstracción de su dicho en cuanto a la conducta del señor Sepúlveda, no se podría desconocer su relato en cuanto al comportamiento del conductor de la “mixer”.

Luego, ¿dónde está la conducta imprudente de Luis Alfredo Vargas? ¿Qué norma de tránsito violó? ¿Qué dejó de hacer para tildársele de negligente? ¿Se demostró acaso su impericia? A todo se responde que no hay prueba, sin que se pueda sostener, como lo hace el fallo del que me aparto, que “la disparidad de tamaños” resuelve la duda en favor de la bicicleta. Por el contrario, los aludidos medios probatorios sugieren que fue el señor

Sepúlveda el que, lamentablemente, obró en forma incorrecta: transitaba sin elementos de aviso y protección, muy cerca del camión y por el carril que este ocupaba, aprovechando la reducción de la velocidad para tratar de superarlo; que el golpe se haya dado en el tercio medio del vehículo, es sugestivo de que las cosas pudieron ocurrir del modo en que lo relató el Subintendente Cifuentes.

Por consiguiente, aunque los dos conductores soportan la presunción de culpa, es claro que dichas pruebas diluyen la del señor Vargas y reafirman la del señor Sepúlveda. Si aquel transitaba delante de éste, es imposible sostener que su culpa radica en no haber prestado atención del que venía tras de él, menos a partir del testimonio de la señora Sánchez y sin reparar en que las normas de tránsito prohíben adelantar por la derecha, como quiso hacerlo el ciclista. Puede, entonces, hablarse de culpa exclusiva de la víctima.

En síntesis, los demandados salieron perdidosos -aunque la sentencia reconoce que también hubo culpa del señor Sepúlveda-, porque el camión es más grande que la bicicleta. Aunque iba adelante, debió ver para atrás. Si ese criterio encuentra resonancia, que se cuiden los conductores de automotores de colisionar con bicicletas que tratan de adelantar por la derecha, pues, aunque haya testigos (a quienes no podrá fallarles la memoria), su mala suerte habrá quedado signada.

Por estas razones no puedo compartir la decisión, toda vez que debió revocarse la sentencia para negar las pretensiones de la demanda.



MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado